

وهو حجة ابطال القول قول المشتري في الرزق والسمن والتمن لان الاختلاف وقع  
 في تعيين المقبوض فيعتبر قول القابض اعتبارا بالمودع والغاصب **باب**  
**اختلاف البائع والمشتري** رجل اشترى عبدين وقبضهما فمات احدهما فاختلغا في الثمن  
 قال ابو حنيفة العقل قول المشتري مع اليمين الا ان يثبت البائع ان يأخذ الحي ولا يأخذ  
 من يمين الميت شيئا وقال ابو يوسف رحمه الله القول قول المشتري في حصصة الهالك  
 ويتخالفان في الباقي ويتراذان وقال محمد رحمه الله يتخالفان عليها ويرد القاييم  
 وقيمة الهالك اعلم ان المتخالف يجري حال قيام السلعة عند التجاهد بالاختلاف في  
 مقدار الثمن ومتى كانت السلعة هالكة لا يتخالفان عند ابي حنيفة وابي يوسف  
 وعند محمد والشافعي يتخالفان ويتراذان العقد على القيمة واذا هلك بعضها  
 وبقي بعضها فالجواب على الاختلاف الذي ذكرناه انفا وهذا فائدة لا بد من  
 ذكرها وهي ان المتبايعين متى اختلفا في السلعة بعد هلاكها في يد المشتري  
 ان تصادقا على ان البديل كان عينا واختلفا في قدره فانها يتخالفان على البديل الثام  
 ويتراذان وان تصادقا ان البديل كان دينارا قدره كذا حكمه اتفاقا وان اختلفا في كون  
 البديل عينا او دينارا ادعى المشتري انه كان عينا يتخالفان عندها وان كان البائع  
 ادعى انه كان عينا وادعى المشتري انه كان دينارا لا يتخالفان والقول قول المشتري  
 رجعت الى ما ذكره في الكتاب وانما يتخالفان اذا كانت السلعة قائمة لقوله عليه  
 السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة بعينها تخالفا وتراذوا وهو حجة  
 لا يبيح حنيفة وابي يوسف ايضا في اشتراط قيام السلعة فلا بد من مراعاة هذا  
 الشرط لان المتخالف بعد القبض على خلاف القياس لان المشتري لا يدعي على البائع  
 شيئا وجه قول محمد والشافعي قوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والقول  
 ما يقول البائع ويتراذان وقد ارجب المتخالف لانه اوجب النزاهة وان لا يجب الا  
 بتقدير المتخالف وما روي مفيد ابحال قيام السلعة لا يلزمنا لان العمل باطلاقها  
 وتنقيدها لاخر فيوجب المتخالف في الحالين وهما يقولان ان الامر بالتراذيل قيام  
 السلعة لان تفاعل من الرد وهو الاعادة الى الحالة الاولى وذلك انما يكون حال  
 قيام السلعة ولا يلزم على ما قاله محمد والشافعي اذا اختلف المودع والمستاجر

في الاجرة بعد استيفاء المنفعة فانه لا يجزي فيه المتخالف لانه لا يفيد لان المنافع لا تنقسم  
 الا بال عقد فاذا اختلفا انتفى العقد وليس ههنا شيء يرجع عليه بقيمته فلا يثبت له حق  
 الرجوع بشي فلا يكون مفيد او فيما نحن فيه العين متقومة بنفسها فتتقدير انتفا  
 العقد نجب قيمة العين فيقيد المتخالف وابو يوسف رحمه الله يقول المانع من  
 المتخالف الهلاك فيتقدر الامتناع بقدر الهلاك وصار هذا كما قلنا في الاجارة اذا  
 اختلفا في مقدار الاجرة بعد استيفاء بعض المنفعة دون البعض يتخالفان  
 فيما لم يقع استيفاءه بعد والمعقول على قول ابي حنيفة وابي يوسف ان  
 المتخالف حال قيام السلعة شرع فظن محضا ليعود كل واحد منهما الى راس  
 ماله وبعد هلاك احدهما لا يحصل جانب البائع النظر بل يحصل فيه شبهة  
 الضرر من حيث تفريق الصفقة لان العادة جارية بضم الردي الى الجيد وتروجا  
 للردي بالجيد ولا يلزم على هذا اما اذا اشترى شيئين وقبضهما ثم وجد  
 باحدهما عيب رده خاصة وفيه تفريق الصفقة لا يلزم هذا اعلى ما قلنا  
 لوجهين احدهما ان البائع هناك جان بتدليس العيب وان ههنا بري  
 عن الجناية والوجه الثاني ان في امتناع الرد فيما ذكرتم ضررا على  
 المشتري من كل وجه وفي الرد على البائع شبهة الضرر من حيث التفريق  
 والضرر ان اذا اتقا بلا فتحمّل الادبي لدفع الاعلى واما مسألة الاجارة التي  
 استدلل بها ابو يوسف فالفرق ظاهر الا الجناية في حكم العقود فيعود  
 المعقود عليه اليه ملك الاخر بتقدير الفسخ فجاز اجرا المتخالف فيه  
 وتكلم المشايخ في قوله الا ان يثبت البائع ان يأخذ الحي ولا يأخذ من يمين  
 الميت شيئا على حسب ما ذكر في الكتاب وتكلموا ايضا ان هذا الاستثناء  
 الى ما اذا ينصرف قال شيخ بلخ رحمه الله ينصرف الى يمين المشتري ومعناه ان البائع  
 يأخذ الحي منهما صلحا عما يدعيه قبل المشتري من الزيادة فيجعل صلحا على  
 هذا العبد كصلحهما على عبد اخر وصار بتقدير ما قال في الكتاب على قول هو لا  
 لا يتخالفان عند ابي حنيفة ويكون القول قول المشتري مع يمينه الا ان يأخذ  
 البائع الحي ولا يأخذ شيئا اخر فينفذ لا يحلف المشتري قال شيخ الاسلام المعروف



بخواتمه زاده رحمه الله الا ان هذا لا يقوي لان الاخذ معلق بمشية البايع ولو  
 كان اخذ لحي بطريق الصلح لكان متعلقا بمشيتها وعامة ما اخذنا رحمه الله  
 عليه ان الاستثناء منصرف الى المخالف وصار فقد ير ما قال في الكتاب على قول  
 هو لا يتخالفان عند ابي حنيفة الا ان يشا البايع ان ياخذ لحي ولا ياخذ من  
 ثمن الميت شيئا فتخالفان وهذا لان المذكور هو المخالف دون يمين المشتري فكان  
 صرف الاستثناء الى المذكور اولى وبعضهم قالوا لا بل ينصرف الى يمين المشتري على  
 معني ان البايع اذا رضي ان ياخذ لحي ولا ياخذ من ثمن الميت شيئا فيخلفه لا  
 يخلف المشتري لان المشتري انما يخلف اذا انكر ما يدعيه البايع والبايع اذا  
 اعرض عن دعواه لا معنى لتخلف المشتري ثم انما شرط لفسخ العقد في الهالك رضا البايع  
 دون رضي المشتري لانا لو فسخنا البيع في الهالك بالمخالف من غير رضا البايع بطل  
 حق البايع في الهالك من غير رضاه لانه سقط حقه في الهالك من غير ان يعود اليه  
 ما يصلح عوضا بخلاف المشتري لان المشتري حقه انما يزول عنها بعوض لان لحي  
 وان كان يزول عن ملكه يسلم له ثمنه والميت كذلك فكيفية التخالف على قول ابي  
 يوسف ان يقسم الثمن على قيمة العبد فيخص لحي الف درهم على نزع البايع وخمسائة  
 على نزع المشتري اذا كانت قيمتهما سوا فيخلف المشتري باس لو اشترى ثوبا بالف درهم  
 كما يدعيه البايع فان نكل ثبت ما ادعاه البايع وان حلف لم يثبت ثم يخلف البايع  
 بالثمن ما بعته بخمسائة درهم كما يدعيه المشتري فيمتخالفان في لحي على حصته  
 ولا يتخالفان على جملة الثمن واذا تخلفا ففسخ القاضي العقد على لحي عند  
 طلبهما او طلب احدهما ثم يخلف المشتري على حصته للهالك باس ما اشترى به  
 بالف درهم فان نكل لزمه الف وان حلف لزمه ما اقربه وذلك بخمسائة درهم  
 من قال يتخالفان على جملة الثمن لانهما لو لم يتخالفا على هذا الوجه رجعا  
 يتجاسر كل واحد منهما على اليمين لان ما يخصه كل واحد منهما لا يعرف الا بالجرم  
 والتخمين فلا يحصل ما هو المقصود من اليمين وهو النكول واذا تخلفا على  
 جملة الثمن يفسخ العقد في لحي دون الميت ويلزم المشتري حصته للهالك  
 من الثمن بقدر ما اقربوا وان اختلفا في قيمة الهالك يوم القبض فقال المشتري

كانت

كانت قيمته يوم القبض خمسمائة وقيمة القاييم يوم القبض كانت الفا وقال البايع  
 علي عكس هذا فالقول قول البايع مع يمينه لان البايع بدعواه يستبقى ما  
 كان واجبا والمشتري بدعواه يسقط ما كان واجبا فكان البايع متمسكا  
 بالاصل فوجب اعتبار قوله فان قيل لماذا يعتبر قيمتهما يوم القبض  
 دون العقد والمبيع يعتبر قيمته يوم العقد في حق انقسام الثمن  
 ومسايل الزيادات تدل على هذا حتى قال محمد قيمة الام تعتبر يوم العقد  
 وقيمة الزيادة يوم الزيادة وقيمة الولد يوم القبض لان الام صارت  
 مقصودة بالعقد والزيادة بالزيادة والولد بالقبض وكل واحد من  
 العبد من ههنا صار مقصودا بالعقد فوجب اعتبار قيمتهما يوم  
 العقد لا يوم القبض قال رضي الله عنه وهذا اشكال هائل اوردته  
 على كل قدم فقيه حميد نحر بر فلم يهند احد الى جوابه والذي تخاليل  
 لي بل طول التحشم ان فيما ذكرتم من المسائل لم يتحقق ما يوجب الفسخ  
 فيما صار مقصودا بالعقد فيجب اعتبار قيمته يوم العقد وفيما نحن  
 بصدد تحقيق ما يوجب الفسخ فيما صار مقصودا بالعقد وهو التخالف  
 اما في لحي منها فظاهر وكذلك في الميت منها لانه ان تغذر الفسخ في  
 الهالك لكان الهالك لم يتعذر اعتبار ما هو من لوازم الفسخ في الهالك وهو  
 اعتبار قيمته يوم القبض لان الهالك مضمون بالقيمة يوم القبض على تقدير  
 الفسخ كما هو مذهب محمد حتى قال يضمن المشتري قيمة الهالك على تقدير التخالف  
 عنده فيجب اعمال التخالف في اعتبار قيمة الهالك يوم القبض فلهذا يعتبر  
 قيمتهما يوم القبض وعامة ما اخذنا لم يتعرضوا لاعتبار قيمتهما يوم القبض  
 في شروحه وان اقاما البيينة فالبيينة بينة البايع ايضا لان البايع يدعي  
 زيادة في قيمة الهالك والبيينات شرعت لاثبات الزيادات فان قيل المشتري  
 يدعي زيادة في قيمة القاييم فوجب ان تقبل بيئته لاثباته الزيادة قيل له  
 الذي وقع الاختلاف فيه مقصودا بقيمة الهالك والاختلاف في قيمة القاييم ثبت  
 ضمننا للاختلاف في قيمة الهالك وبيئته البايع قامت على ما وقع الاختلاف فيه مقصودا





قيمة المالك والاختلاف في قيمة القاييم يثبت صحتها للاختلاف في قيمة المالك  
ويستحق البائع قامت فكانت أولى بالاعتبار وظهيره رجل اشترى عبد بن  
وقبضها ثم رد احدها بالعيب وهكذا الاخر عند المشتري يجب عليه ثمن ما  
هلك عنده ويسقط عنه ثمن ما رد وينقسم الثمن على قيمتهما فان اختلفا في  
قيمة المالك فادعي المشتري والبائع الاكثر فالقول قول البائع وان اقاما  
البينة فالبينة بينته ايضا لما اشرفا اليه من المعنى وما ذكر في قول البائع  
وان اقاما البينة الكتاب لان في البينات تعتبر الدعوى من حيث الظاهر وفي  
الايمان تعتبر الحقيقة فلم يحصل منه على طائل رجل اشترى جارية وقبضها  
ثم تقايلا ثم اختلفا في الثمن فانها يتخالفان ويعود البيع الاول لان كل واحد منهما  
منكر مدع فيتم الخلفان اعتبارا بالبيع لان المتخالف في البيع قبل القبض معلول  
ومعقول فوجب العقد به والقياس الي اخر ما قال في الكتاب رجل اسلم  
عشرة درهم في كرنطة ثم تقايلا ثم اختلفا في راس المال فالقول قول  
المسلم اليه ولا يتخالفان فرق بين هذا وبين ما تقدم انفا والفرق ان الاقالة  
في باب السلم قبل قبض المسلم فيه فسخ من كل وجه لانه لا يمكن ان يعتبر  
بيعا جديدا لما فيه من الاستنباط بالسلم فيه كما في بيع العين اذا تقايلا  
قبل القبض المبيع والثمن مدفوع الي البائع ثم اختلفا في مقدار الثمن لا يتخالفان  
ويكون القول قول البائع مع بينه لان الاقالة في هذه الحالة فسخ من كل  
وجه والتخالف عرفت شرعيتها في العقود دون الفسخ والاقالة في بيع العين  
بعد القبض اعتبرت فسخا فيما بين المتعاقدين واعتبرت بيعا جديدا في حق  
التخالف وفي باب السلم لو حصلت الاقالة بعد قبض المسلم فيه وهو قائم  
حتي لم يكن اعتبارها ببيعا جديدا يتخالفان ايضا فان قيل الاقالة بعد  
قبض المبيع في بيع العين انما اعتبرت بيعا جديدا في حق غير المتعاقدين  
فاما في حق المتعاقدين وما كان من حقها اعتبرت الاقالة في حق القبض فسخا  
فيما بينهما حتي ان البائع لو باع المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض  
جاز ولو باع من غيره لم تجز والتخالف حقهما بدليل انها لو تركا واذا كانت فسخا

في حق

في حق المتخالف وجب ان لا يتخالف لما ذكرنا لما عرفت شرعيتها في العقود لا في الفسخ  
الا تزي انه لو حصل الفسخ بخيار الروية او بخيار الشرط او بالرد بالعيب بالقبض  
بعد القبض والتمن منقود ثم اختلفا في مقداره لا يتخالفان قيل له الاقالة بعد القبض  
فسخ فيما بينهما فيما كان من حقوق العقد الذي وقعت الاقالة عنه كما قلنا في القبض  
فانه من حقوق البيع لانه وجب بالبيع لاتمامه فاما في حق ما كان من حقها وليس من  
حقوق العقد الذي وقعت الاقالة عنه فانه يعتبر بيعا جديدا في حقه كما في حق  
المالك ولا يعتبر فسخا كما في الاجل فان من له عليه اخذ من رجل فاشترى به عبدا  
ثم تقايلا العقد لا يعود الاجل لان الاجل ليس من حقوق العقد الذي وقعت  
الاقالة عنه فكذلك المتخالف ليس من حقوق العقد الذي وقعت الاقالة عنه  
لانه لا يجب بالبيع لان شرعيته لنقصه لا لاتمامه بخلاف ما اذا كان الرد بخيار  
الشرط والروية لان تعدد رايه بيعا في حق الثالث لا تنفك الرضا وكذا اذا  
كان الرد بقضا فان قيل ما الفرق لمحمد بين اقالة السلم وبين ما اذا هلك  
السلعة ثم اختلفا في مقدار الثمن فانها يتخالفان فيما اذا هلك السلعة  
ولا يتخالفان في اقالة السلم اذا اختلفا في مقدار راس المال وان فات العقد  
عليه في الفضلين جميعا قيل له الاقالة في السلم قبل قبض المسلم فيه فسخ من كل  
وجه علي ما ذكرنا والتخالف بعد هلاك السلعة يجري في البيع كما في الفسخ والرد  
**باب في خيار** رجل اشترى طعاما لم يره وقال رضيت ثم رآه فلم  
يرضه فله ان يرده لقوله عليه السلام من اشترى شيئا لم يره فهو بالخيار اذا  
راه والخيار معلق بثبوت الروية فيكون عدما قبل الروية فلا يصح اسقاطه  
فان قيل لو لم يكن خيار قبل الروية وجب ان لا يكون له حق الفسخ قبل الروية  
قيل له من وجهين احدهما ان لو لم يرضه بالرضا قبل الروية يلزم انتفاع  
الخيار بتقدير الروية والخيار ثابت بتقدير الروية بالنسبة الي ادعي ابطاله  
كان باطلا والثاني ان صحة الفسخ يعتمد عدم اللزوم والعقد ههنا قبل الروية  
لا يوصف باللزوم لخلل تمكن في الرضا لان الرضا لم يوجد ههنا لان الرضا عبارة  
عن الاستحسان واستحسان الشيء عن الجهل باوصافه لا يتحقق فلا يلزم العقد



فكان بسبيل من الفسخ ولو باع شيئا لم يره جازا لبيع في ثبوت الخيار روايتان في رواية  
ثبتت الخيار اعتبارا بالشرا وفي رواية لا يثبت الخيار وهو الاصح لما روي ان عثمان  
رضي الله عنه باع ارضا بالبصرة من طلحة ابن عبيد الله فقيل لطلحة قد عينت  
فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم ارفق عثمان لي الخيار لاني بعته ما لم ارفق  
جابر بن مطعم فثبت الخيار للمشتري وكان يحضر من العمابة والفقهاء فيه ارجاء  
البائع لا يشبه جانب المشتري لان المشتري يظنه خيرا مما اشتراه وورده لغوات  
الوصف المردوب فيه والبائع لو رده لرد به باعتبار ان المبيع ازيد مما ظن فصار  
كما لو باع عبد البشرا ان معيب فاذا هو سليم لا يثبت الخيار للبائع ولو وكل  
وكيل بقبضه فقبضه بعد ما رآه ونظر اليه لم يكن له ان يردده الا من عيب  
وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه الرسول بعد ما رآه ونظر اليه فللمشتري ان  
يرده وقال ابو يوسف ومحمد الوكيل والرسول سواء للمشتري ان يردده اذا رآه  
وصورة التوكيل ان يقول المشتري لغيري كن وكذا عني في قبض المبيع وصورة الرسول  
ان يقول كن رسولا عني او يقول امرتك بقبضه قال رضي الله عنه واذا استنبطت  
هذه الصورة مما قاله الصدر الامام الاجل الشهيد في صدر كتاب الوكالة في مسألة  
الوكيل بقبض ان الوكيل هل ينتصب خصما للمدينون في دعوي الايفاء ان  
الوكيل حصل بالقبض لا بالقبض فلا يملكها كما لو كان بصيغة الامر وجه قولها  
ان التوكيل حصل بالقبض واستقاط خيار الروية ليس من القبض في شيء  
فلا يصح اعتبارا بالرسول وما اذا قبضه ولم يره ثم رآه ورضي به واعتبارا بخيار  
الشرط وخيار العيب وجه قول ابي حنيفة ان التوكيل بالقبض توكيل بها  
وبقبض الدين لانه من تمام الخصام وتمام القبض بابطال خيار الروية لان خيار  
الروية يمنع تمام القبض لا للمشتري ان يمنع تفريق الصفقة بعد القبض كما  
يمنع قبض القبض بخلاف خيار العيب بعد القبض لانه لا يمنع التفريق بعد القبض  
وبخلاف خيار الشرط لان الوكيل قائم مقام الموكل والموكل لو قبض المبيع في خيار  
الشرط وهو دينه وهذا لان الاختيار شرع للاختيار وذلك بالتروي والتأني فيه  
بعد القبض حتى لو استجابه اخذه وان استرذله تركه وهذا يفوت بطلان

الخيار

الخيار بتقدير القبض وقد قيل ان يبطل ايضا عنده كما يبطل خيار الروية عنده  
وهذا بخلاف الرسول لان الرسول لا يمكنه الاستبلاغ الرسالة فاما المرسل فاليه اتمامه  
وابرامه الاتري ان الرسول بالبيع يمكنه القبض والوكيل بالبيع يمكنه واعلم بان الرسالة  
سفارة العبد بين الله تعالى وبين اولي الالباب من عباده والتوكيل تفويض التفريق  
الي الغير ليحل برأيه واحتسابه الاتري انه لا يجوز سلب اسم الرسول عن نبي  
عليه السلام ولا يجوز سلب اسم الوكيل عنه الاتري ان قوله تعالى قل لست عليكم بكيل  
رجل اشترى عدلي رطبي ولم يره فقبضه ثم باع منه ثوبا او وهبه او حدث بثوب  
منه عيب فليس له ان يرد شيئا منه بخيار الروية وخيار الشرط في هذا نظير خيار  
الروية وكذلك اذا اشترى شيئين ووجد باحدهما عيبا قبل القبض وان اراد ان يرد  
المعيب خاصة ليس له ذلك ولو قبضهما ثم وجد باحدهما عيبا له ان يرد المعيب  
خاصة لهما والاصل في هذا ان خيار الروية يمنع تمام الصفقة وكذلك خيار العيب  
قبل القبض وخيار العيب بعد القبض لا يمنع تمام الصفقة اما خيار الشرط وخيار  
الروية فباختار الخلل في الرضا وكذلك العقد قبل القبض غير تمام لانه لا يفيد ملك  
التصرف ان كان يفيد ملك الرقبة وخيار العيب بعد القبض لا يمنع تمام الصفقة  
لانه انما يثبت لغوات وصف من اوصاف المبيع وقوات بعض الاوصاف لا يكون اقوي  
من قوات بعض المبيع وذلك لا يمنع تمام الصفقة اذا اتصل به القبض وتغيرت  
الصفقة قبل التمام لا يجوز اعتبارا بابتداء الصفقة فانه اذا اوجب البيع في  
شيئين لا يملك المشتري القول في احدهما لما فيه من الاضرار بالبائع لجريان  
العادة فيما بين الناس بفهم الردي الي الجيد ترفعا للمردي بالجيد فان قيل هذا  
المعنى موجود في خيار العيب بعد القبض ومع ذلك يمكن التفريق قيل له  
التفريق قبل القبض اضل لمكان التفرد والاستبعاد بالردة لانه يريد مجرد  
الرد والتفريق بعد القبض اخف ضررا لاقتضاه الرد بعد القبض الي القضا والرضا  
الاعمى اذا اشترى شيئا فنظره حسنه ان كان مما يحسن وكذلك التمس فيما يشتم  
الذوق فيما يذاق واما الثوب فلا بد من بيان صفته له وكذلك الدار والارض وعن  
ابي حنيفة انه يוכל بصير القبضه فقبضه الوكيل وهو ينظر اليه وهذا علي



اصله مستقيم وعن ابي يوسف انه يقام الى مكان لو كان بصير الراى ورضا به  
بعد ما وصف له فلا خيار له لان المصير الى الشبه عند اعواز الحقيقة واجب  
كالمرحوم اذا اراد التحلل وقد فرغ راسه يلزمه اجر الموصي عليه تشبيها بالمحلين  
وكذلك الاخرس يلزمه تحريك الشفتين عند القراءة تشبيها بالقاريين وقال  
بعض مشايخ بلخ ريس الحيطان ولا شجار فاذا اقال قدر ضمنت بسقط خياره لان الاعي  
اذا كيا يقف على مقصوده في ذلك بالملس وحكي ان اعمى اشترى ارضا فقال  
تودوني اليها فقادوه فجعل يمس الارض حتى انتهى الى موضع منها فقال ايدي  
هذا فقالوا لا فقال هذه الارض لا تصلح لانها لا تكس نفسها فكيف تكسوني وكانت  
كما قال ولو وصف له فرضي به ثم ابصر فلا خيار له ولو اشترى وهو بصير ثم عمى  
انتقل خياره الى الصفة ولو اشترى عبدا واشترط الخيار لغيره القياس ان لا يجوز  
قول من فرو في الاستحسان يجوز وهو قول علمائنا ويثبت الخيار له بطريق النيابة  
عن العاقد وهذا بناء على ان الحكم هل يثبت بطريق الافضا عندنا يثبت عند  
لا يثبت والافضا اثبات شي يتوقف عليه وجود المذكور والصحيح ما قلنا لان يصار  
الى اثبات الحكم بالاضمار فصار الى اثباته باثبات المقضي وخفيوه اعتق عبدك  
عني على الف درهم وقد سبق ذكره وايها اجاز او نقض مع ذلك منه وان اجاز احدها  
ونقض الاخر فالسابق منها اولى وان كانا معا فتمتص المالك اولى بقضا كان  
او اجازة في رواية كتاب البيوع لان المصادر عن نيابة لا يصلح معارضا للمصادر  
عن اصالة فان قيل هذا يشك بما اذا وكل الرجل رجلا بان يطلق امراته للسهة  
فطلقها الوكيل والموكل وخرج الكلامان معا فالواقع طلاق احدهما لا طلاق  
الموكل عين وهي من زيادات الزيادات قيل له الوكيل في باب الطلاق سفي  
كالوكيل في باب النكاح بدليل ان الخلف حاث بفعل كل واحد منهما فكان للوجود  
من الوكيل موجودا من الموكل فكان الصادر من كل واحد منهما صادرا عن اصالة  
بخلاف الوكيل بالبيع وفي رواية كتاب الماذون ان النقض اولى لوجهين احدهما  
ان النقض اولى من الاجازة لان الجائز يقبل النقض والمنتقض لا يحتمل الاجازة  
فيترجح النقض لهذا فان قيل هذا يشك بما اذا كان الخيار للبائع والمشتري

فتلاقيا

فتلاقيا فتلاقيا البيع ثم هلك عند المشتري قبل ان يقبضه البائع يحكم الاذالة فعلى المشتري  
التم ان كان الخيار له والقيمة ان كان الخيار للبائع لان تمام الفسخ بالتسليم الي  
البائع قال شمس الائمة الرخسي وهذا ان الفسخ يحكم الخيار بمقتضى الفسخ في نفسه  
حتى لو تفا سحنا ثم تراضيا على فسخ العقد جاز قيل له هذا لا يلزم لانا قلنا  
الاجازة لا ترد على المنتقض ولا اجازة فيما ذكر وقيل ما ذكر في البيوع قول  
محمد لانه يقدم ولاية الملك وما ذكر في الماذون قول ابي يوسف لانه لا يري  
تقدم ولاية الملك واصله ما ذكر في النوادر ان الوكيل بالبيع اذا باع من الشان  
وباع الموكل من انسان اخر وخرج الكلامان معا كان بيع الموكل اولى عند محمد  
وعند ابي يوسف فجعل العبد بينهما نصفين وتخي كل واحد من المشتريين قال  
المصدر الامام الاجل الشهيد رحمه الله في الكتاب امله الوكيل بالسلم او شرا  
شي بغير عينه اذا اعتد ولم تحضر النية فعند محمد يقع للموكل وعند ابي يوسف  
يحكم النقذ وذكر في وكالة الفتاوي الصغري ان تحكيم النقذ في عقد السلم  
لا في البيع لان للنقذ تأثيرا في جواز السلم من حيث ان الجواز فيه يتوقف عليه  
خلاف البيع والوجه الثاني من الوجهين ان الفسخ يوجب الحرمة على المشتري  
والاجازة توجب الاباحة فكان المرحوم اولى بالاعتبار فان قيل الاجازة لا  
توجب الحرمة على البائع فيجب ان يكون اولى بالاعتبار قيل له الاجازة  
تأثيرها في اثبات الحل والفسخ تأثيره في ابقاء الحل فكان الابق اولى ولان الابق  
مع الشك اخف من الاثبات مع الشك لان الشك لا يبغي مع الشك ولا يثبت  
مع الشك فكان اعتبار الفسخ اولى رجل باع عبدا اياه بالخيار ثلاثة  
ايام فقال في الثلاث نقضت البيع لا ينتقض الا ان يكون بمحض من المشتري  
اراد به العلم من المشتري وهو قول محمد وقال ابو يوسف نقضه جائز وان  
لم يكن بمحض من المشتري وعلى هذا الاختلاف اذا كان الخيار للمشتري وروي  
عن ابي يوسف انه قال مثل قولها وروي عنه ايضا ان كان الخيار  
للبائع لم يجوز فسخه بغير محضر من صاحبه وان كان الخيار للمشتري لم  
يجز فسخه الا بمحض من البائع والفرق ان فسخ البائع استدامة للملكه



وفسخ المشتري استحداث الملك للبائع لزوال المبيع عن ملكه متى كان الخيار للمشتري  
وجه قول أبي يوسف في المسألة أن تصرف الشروط له الخيار بلا في حاله حتى  
فينفذ كالمعتقة إذا اختارت نفسها بغير علم الزوج كان اختيارها صحيحا وثبت  
هذا الكلام من وجهين أن من قبله الخيار سلط على الفسخ من قبل صاحبه  
والمسألة على التصرف ينفذ تصرفه بغير محض من المسلط كما ينفذ تصرف  
الوكيل بغير محض من الموكل والثاني أن الخيار إنما شرط الشروط له الخيار  
لاستدفاع الضرر عن نفسه فلو لا اقتداره على الفسخ بغير محض من صاحبه  
يفوت ما هو المقصود من اشتراط الخيار لأن الآخر ليستحق منه ويتوارى  
عنه إلى انقضاء مدة الخيار فيلزمه العقد شاؤا أبي أحب أم كره بخلاف  
خيار العيب لأنه غير موقت فلا يتضرر بالتأخير وجه قولها أنه بالفسخ  
يلزم غيره حقا فلا يثبت حكم تصرفه في حق ذلك الغير ما لم يعلم به كالموكل إذا  
عزل الوكيل حال غيبته وبيان الوصف أن العقد منعقد مع الخيار وبالفسخ  
يرتفع الانعقاد في حق الآخر وثأثيره لأنه لا يتمكن صاحبه من العمل لموجب  
الفسخ إذا لم يعلم به ولا يثبت حكم الخطاب في حق المخاطب ما لم يعلم به كما في  
خطابات الشرع يعر زمان البائع لا يطلب لسلطته مشتريا آخر ذلك لا على  
استتمام البيع بالقبض المدة فيتضرر البائع لهذا من وجهين أحدهما بتصرف المشتري  
والمشتري وإن كان يتضرر بافتناع الفسخ ولكن هذا ضرر بالمحقة لا من جهة  
البائع وهذا بخلاف الإجارة لأنه لا يلزم البائع بإجازته شيئا وهو نظير  
الرضا بالعيب مشتري فإنه يصح من غير علم البائع وقوله أن الشروط  
له الخيار سلط على التصرف من جهة صاحبه قلنا لا كذلك وكيف يقال  
ذلك وصاحبه لا يملك الفسخ ولكن إنما يتمكن من الفسخ لأن العقد غير  
لازم في جانب من له الخيار وبانتفا وصف اللزوم يتمكن من الفسخ من غير رضا  
صاحبه ولا يتمكن من الفسخ من غير علمه كما في الوكالات والشركات والمعارف  
وبهذا الحرف يقع الفرق بين هذا وبين الوكيل لأن الوكيل سلط على التصرف  
من الموكل بوضوحه أن اختيار الخيار في العقود التي هي غيبيات كالكفالة

والشركة

والشركة والمعارفة لا يجوز ولو كان اشتراط الخيار لمن له الخيار لتمكن من الفسخ بغير  
علم صاحبه يصح في هذه العقود لكونه محتاجا إليه وحيث لم يصح عرفنا أن  
موجب الخيار منع صفة اللزوم لا غير وقد قيل في خيار المعلقة أن فسحها لا يند  
الامحضر من الزوج فيمنع وبعد التسليم هناك ثبوت الخيار لدفع زيادة المدة المدة فيكون  
الفسخ امتناعا من الالتزام ولا يتمكن من الامتناع إلا برفع أصل النكاح فثبت لها  
ولاية رفع النكاح فمتنا ولا يلزم ما إذا كان المبيع جارية والخيار للبائع فأغلقها للبائع  
أردبرها أو وطئها أو قبلها بشهر أو كاتبها أو رهنها وسلمها أو وهبها وسلمها أو أجزأها  
فهذا كله نقض للبيع سواء كان يعلم المشتري أو لا يعلم لأن ثبوت الفسخ ههنا بطريق الحكم  
لا بقصد التصرف فلا يتوقف على العلم كالموكل إذا اعتق العبد الذي وكل ببيعته يتغير  
الوكيل وإن لم يعلم به بخلاف ما إذا عزله قصد أو مات في الثلاث بعد القبض فعلى  
المشتري القيمة وإن مات بعد الثلاث فعليه الثمن وهذا إذا كان الخيار للبائع وإن  
كان الخيار للمشتري فمات في الثلاث أو مضت الثلاث ولم يقل شيئا أو أجاز في الثلاث  
فعليه الثمن إما إذا مات بعد انقضاء الثلاث في القصدتين جميعا فلا يبرأ البيع  
بالنقصا ثلاثة أيام وأما إذا مات في الثلاث والخيار للمشتري فلا له ما اشرف  
على الهلاك تعيب بعيب كان عنه سالما في يد البائع فيعجز عن الرد كما قبضه فيسقط  
الخيار فينبرم البيع فيلزمه الثمن وأما إذا مات في الثلاث والخيار للبائع فلا  
خيار للبائع فلا يبطل بالتعيب عند المشتري فيهلك العبد على ملك البائع وقد  
كان مضمونا على المشتري لأنه قبضه بعد العقد لنفسه ولو قبضه ليعقد  
عليه العقد يكون مضمونا عليه فإذا قبضه لعقد عقده لنفسه أو لغيره  
شرط الخيار أربعة أيام فالبيع فاسد عند أبي حنيفة وهو قول زفر وقال  
أبو يوسف ومحمد أن شرط الخيار أربعة أيام أو أكثر جاز وجه قولها قوله عليه  
السلام المسلمون عند شروطهم فإذا اشترط الخيار شهر أو جب الوفاء وعن عمر رضي الله  
أنه أجاز الخيار لرجل في ناقة شهرين والمعني فيه أن هذه ملحقة بالعقد  
فلا يتوقف بالثلاث كالأجل وصار هذا الكفالة فإن اشتراط الخيار فيها زيادة  
على ثلاثة أيام جاز فكذا هذا وأبو حنيفة رحمه الله استدلل بما روي عن النبي عليه



والنقصان اذ لم يصح هذا  
 العقد ليس لان النقصان كان  
 في الزيادة ح

السلام انه جعل رجلا من الانصار بالخيار في كلبيعة يشترطه ثلاثة ايام واسم هذا  
 الرجل حيان بن منقذ ابن عمر الانصاري بالفتح له صحبة وقد شهد احدا وكان يعين في  
 في البياعات لما موعه اصابته راسه اي شجة فقال له رسول الله عليه السلام اذ بايعت  
 فقل لا خلافة ولا خيار ثلاثة ايام والتقدير بالشرعي اما لمنع الزيادة اذ لو لا ذلك  
 يلزم اخلا التقدير عن الفايده ثم باشرط الخيار يتمكن معنى الضرر ويزداد المدة يزداد  
 القرار غير اننا نرى القياس في مدة الثلاث الاثر وجواز العقد مع قلة الضرر لا يدل  
 على جوازه عند كثرة الضرر وبه فارق الكفارة لانها تحتل الضرر وبه فارق خيار الروية  
 والعيب لان لا يتمكن الضرر بسببه وفي حديث عمر رضي الله عنه بيان انه اجاز الخيار  
 وليس فيه بيان خيار الشرط واذا اشترط الخيار اربعة ايام ففسد العقد في قول ابي حنيفة  
 وزفر فان اسقط من له الخيار خياره قبل مجي اليوم الرابع مع العقد عند ابي حنيفة  
 ولم يصح عند زفر واذا دخل اليوم الرابع لا يصح الاستقاطا على قوله ايضا لان الاستقاطا  
 انما يعمل في المستقبل دون الماضي فاذا اسقط قبل انقضاء الثلاث عمل اسقاطا  
 في المستقبل وما مضى غير منافي صحة العقد فكان العقد صحيحا عنده واذا  
 اسقط بعد مجي اليوم الرابع فما مضى كاف لفساد العقد واستقاطه غير ممكن  
 وعلى قول زفر رحمه الله العقد ممتني فسد لا طريق لتصححه الاستيناف والخذل  
 شاينا فيحكم هذا العقد في الابتداء فمهم من يقول انه فاسد ثم ينقلب صحيحا  
 بالاستقاط والوجه ان موقوف الى هذا مال شمس الائمة السرخسي رجل شري  
 امراته عليه ان بالخيار ثلاثة ايام لم يفسد النكاح وان وطئها وهي ثيب فله  
 ان يردّها وقال ابو يوسف ومحمد يفسد النكاح وان وطئها لم يردّها وهذا ابن علي  
 ان خيار المشتري لا يمنع دخول المبيع في ملكه عندها وعند ابي حنيفة فاما نظرا  
 الى العقد فقل لا اثر للخيار يظهر فيما يرجع الى التمس لا فيما يرجع الى المبيع فلا  
 يتغير حكم المبيع لان الخيار يعمل فيما على المشتري لا فيما له لان دفع الضرر في دفع  
 ما عليه لا في دفع ماله وابو حنيفة نظر الى العاقد فقال الخيار دخل على حكم  
 العقد في جانب المشتري وحكم العقد ملك مضمون بالتمس فاذا انتفى النقصان  
 انتفى الملك ووجه اخرهما ان المنع خرج عن ملك البائع فوجب ان يدخل في ملك

المشتري

المشتري لانا لا نجد في موضع ما على خلاف هذا وابو حنيفة يقول التمس لا يدخل في ملك  
 البائع فوجب ان لا يدخل المبيع في ملك المشتري لانا لا نجد في موضع ما دخل المبيع  
 في ملكه وعدم دخول التمس في ملك البائع ويجوز ان يوجد خروج المبيع عن ملك  
 البائع غير منوط بدخوله في ملك المشتري لا تري ان متولي الكعبة اذا اشترى عبدا  
 لسدانة الكعبة وهي خدمتها يخرج العبد عن ملك البائع ولا يدخل في ملك المشتري  
 فها قال ابو حنيفة مشروع في الجملة وما قاله لا غير مشروع فكان القول على ما قاله  
 ابو حنيفة فان كانت بكرا فانه لا يردّها ايضا عنده لان العذرة غير مستحقة  
 بالنكاح فكان فواتها على المشتري في زمانه واصل الوطئ مستحق بالنكاح فلا يمنع  
 الرد بالخيار وعلى هذا الاختلاف ما يمل ذكرها في الكتاب ولو باع عبدا  
 بالف درهم على ان بالخيار في احدها اعلم بان المسألة على اربعة اوجه احدها  
 ان لا يعين الذي فيه الخيار ولا يفصل التمس والثاني ان يعين الذي فيه الخيار  
 ولا يفصل التمس والثالث ان لا يعين الذي فيه الخيار ويفصل التمس والرابع  
 ان يعين الذي فيه الخيار ويفصل التمس والبائع جاز في الوجه الاخير دون  
 ما عداه لانه لا يفسد العقد من جهة الجهالة غير انه يتعلق بالقول  
 في الذي لا خيار فيه بالقول في الاخر وذلك شرط صحيح لان الذي فيه الخيار داخل  
 في العقد وان لم يدخل في الحكم واذا دخل في العقد فصار قبوله شرطا صحيحا  
 بمنزلة المدبر وام الولد وفي الاوجه الثلاثة لحد البدل لم يجهل اما  
 المبيع واما التمس فرق بين الاوجه الاول والثاني وبينهما اذا اشترى عبدا  
 بالف درهم فاذا احدهما مدبر او مكاتب او كان المبيع جاري نين فاذا احدهما ام ولد  
 فان العقد يتعقد صحيحا في هذه المسائل في الفتن وان كان الانعقاد في  
 الفتن بالحصّة لان العقد لا يتعقد في هؤلاء ولهم الوطئ لا يبيع فباع هؤلاء  
 لا بحث من شاينا رحمه الله من لم يشتغل بالفرق وقال قيس ما ذكره  
 ههنا ان لا يجوز العقد في الفتن في تلك المسائل ويصير ما ذكره ههنا رواية  
 عن تكم المسائل ومنهم من اشتغل بالفرق وقال العقد في الفتن وفي هؤلاء  
 مطلق غير مقيد بشي فيثبت الانعقاد باعتبار قصدهما وارادتهما نظرا الى



الاطلاق فيعذر كل واحد من المدين والفن داخل في العقد في حق المتعاقدين  
فينعقد العقد عليهما بجملة ثم التوزيع والانقسام عليهما بعد ذلك كما لو جمع بين  
عبدین احدهما عبده وباعهما صفقة واحدة وفيما نحن فيه البيع مقيد بالخيار  
فالاحاصل ان المانع من حكم العقد فيما نحن فيه مقترن بالعقد اعطاء معنى وفي  
بيع الفن وهو المانع مقترن بالعقد معنى لا لفظا ونظيره المشتري من  
الغاصب اذا اعتق ثم اجاز لا ينفذ لما اشرنا اليه رجل باع عبدا واحدا  
بالخيار ثلاثة ايام فصدقة الفطر على الذي يتقرر له الملك في العقد وهذا  
مذهبنا والقياس ان لا يجب علي من له الملك يوم الفطر وهو قول زفر والحسن  
ابن زياد رهما الله ان كان الخيار للبائع كانت الفطرة على البائع وان  
كان للمشتري كانت على المشتري لان قولهما في خيار المشتري كقولهما يعني  
ابا يوسف ومحمد رهما الله وقال مالك الفطرة على البائع سواء كان الخيار له  
او للمشتري وقول الشافعي مثل قول زفر الا انه قال اذا كان الخيار لهما  
فالفطرة على المشتري قال المزني هذا غلط لان الشافعي قال رجل قال ان  
بعث عبدي فهو حر فباعه مولا علي انهما بالخيار عتق العبد لان الملك للبائع  
فيجب ان تكون الفطرة على البائع اذا كان الخيار لهما لا على المشتري وعلى هذا  
الاختلاف اذا كان للمشتري خيار الروية وزكاة التجارة على هذا الاختلاف  
ايضا وجه قول زفر والحسن ان صدقة الفطر انما تجب على من يملك العبد  
يوم الفطر ولا يقال ان الوجوب باعتبار الملك فيجب ان يتوقف بتوقفه  
قياسا على الولد والارض لان هذا ينتقن باعتناق المشتري اذا كان  
الخيار للبائع وكذلك ينتقن بالشفعة فانها تتوقف الملك حتي ان من اشترى  
دارا علي ان البائع بالخيار ثلاثة ايام او اشترى ثم بيعت دارا بغيرها  
فان الشفعة لصاحب الخيار ولم يتوقف بتوقف الملك حتي لا تثبت الشفعة  
للمشتري مني كان الخيار للبائع وان اجاز البيع في مدة الخيار ولنا ان  
كان من الحقوق المختصة بالملك يتوقف بتوقف الملك قياسا على ملك  
الولد والارض والفطرة من الحقوق المختصة بالملك لان فطرة المالك تختص

بالمالك

بالمالك لانها لا تجب علي غير المالك وهي ايضا تثبت بنفس المالك بلا صنع يكون من  
للك بخلاف العتق لانه ليس من الحقوق المختصة بالملك لانه يثبت باعتناق  
يوجد بعد الملك وخلاف الشفعة لان الشفعة ليست من الحقوق المختصة  
بالمالك لان الحقوق المختصة بالملك مفسرة بما لا يثبت الا بالمالك والشفعة تثبت  
بغير المالك لثبوتها بالشركة في الحقوق ولا يلزم النفقة لانه ليست من الحقوق  
المختصة بالمالك لان نفقة المالك تجب علي غير المالك لان نفقة المتعار علي  
المستعير ونفقة العبد الموصي برفقة لانه ان وخدمته اخذت علي  
الموصي له بالخدمة ونفقة المبيع زمان الاحتباس بالثمن علي البائع وان  
كان البيع باقا ان قبضه المشتري فعلى المشتري وان هلك قبل القبض فليس  
علي احد قطرته وان وجد به عيبا قبل القبض فرده او رده خيار الروية قبل القبض  
فالفطرة على البائع وان قبضه ثم وجد به عيبا فرده فالفطرة على المشتري وان  
عاد الي البائع قد تم ملكه رجل اشترى ثوبين علي ان ياخذ ايها شاة عشرة دراهم  
وهو بالخيار ثلاثة ايام فالشرا جائز وكذلك الثلاثة وياخذ ايها شاة واما  
الاربعة فالبيع فيها فاسد وعند مالك يجوز فيما زاد علي الثلاث ايضا والقياس  
ان لا يجوز في الكل وبه اخذ الشافعي بجهالة البيع وجه قول مالك القياس علي  
الثلاثة فمادونها ولنا ان هذه الجهالة لا تنفي الي المنازعة لان من له الخيار  
متعيني وهو في معنى ما وردت به السنة وهو شرط الخيار ثلاثة ايام لمساس  
الحاجة الي ذلك وتكون الجهالة غير مفضية الي المنازعة امام مساس الحاجة  
فلان الانسان قد يشترى شيئا لعياله ولا يعجبه استصحاب العيال مع نفسه  
الي السوق والبائع لا يمتنع مروتة بالرفع اليه الا ان يبتاعه والذي يعجب عياله  
من هذا النوع لا يدري ما هو فتمس حاجته الي البيع علي هذا الوجه واما  
الاقتضار علي الاقتصار علي الثلاثة فلان الجواز علي منافاة الدليل لجهالة البيع  
ويكون من نوع يتفاوت احاده وافراده صيد اليه لمساس الحاجة الي ذلك والحاجة  
تندفع بالثلاثة لاشتمال كل نوع علي صفة الوسطة والجودة والرداة ثم هذا  
البيع الجوز مع شرط الخيار ثلاثة ايام بلا خلاف وهل يجوز اشتراط الخيار زيادة



علي ثلاثة ايام لا شك ان يجوز علي قولها واختلاف المشايخ علي قول ابي حنيفة  
كان الشيخ ابو الحسن الكرخي يقول لا يجوز علي قوله لان هذا الخيار ملحق بخيار  
الشرط ولهذا قال لا يجوز بدون التوقيت وكان بن شجاع يقول يجوز لانه غير ملحق بخيار  
الشرط ولهذا قال لا يشترط التوقيت وجه ما قاله الكرخي رحمه الله ان هذا الخيار  
لا يثبت الا بالشرط فكان التوقيت شرطا واليه مال شمس الايمة الحلبي في شمس  
الايمة السرخسي رحمه الله وجه ما قال بن شجاع مع خيار التعيين اختلاف المشايخ  
فيه منهم من قال يشترط وهو المذكور ههنا ومنهم من قال لا يشترط وهو المذكور في للبشر  
والجامع وعلي قوله هذا القائل اذا لم يشترط خيار الشرط يلزم العقد في احدهما حتي لا  
يردها وعلي قول الكرخي لانه يرد ما لا عنده هذا الخيار بمنزلة خيار الشرط ومتي  
مع البيع علي هذا الوجه وقبضها المشتري يكون احدهما مبيعا مضمونا علي المشتري  
والاخر امانة عنده قال ابو الحسن الكرخي وكما يجوز اشتراط الخيار في جانب المشتري  
يجوز في جانب البايع لانه بيع يجوز فيه خيار المشتري فيجوز فيه خيار البايع وذكر  
في المجرد انه لا يجوز لان ماس الحاجة في جانب المشتري دون البايع رجل  
اشترى دابة علي انه بالخيار ثلاثة ايام فباع رجل دارا بجنها فاحذها المشتري  
بالشفعة صح اخذه وسقط خياره وعلي قياس قول ابي حنيفة ينبغي ان لا يثبت  
له حق الشفعة لانه لا يمكن له فيها كما لا يثبت له الشفعة اذا كان الخيار للبايع وما  
ذكر في الكتاب في ثبوت الملك بصفة الاسناد بتقدير سقوط الخيار ثابت في خيار  
البايع ولا يثبت الشفعة للمشتري باعتبارها اذا سقط خيار البايع رجل اشترى  
غلاما علي انها بالخيار فرضي احدها فليس للاخر رده وقال ابو يوسف ومحمد لانه ان  
يرده وكذلك لو كان له الخيار الروية او خيار العيب وجه قولها ان الخيار شرع  
للمتروكي والثاني ليختار من له الخيار ما هو الارفق والافق فلا يجوز اثباته لا علي  
هذا الوجه وجه قول ابي حنيفة ان الرد يستلزم عيبا كان المبيع بسيلا  
عنه عند البايع وهو عيب الشركة لان البايع بتقدير الرد لا يتمكن من الانتفاع  
الا بطريق التبايغ وكان قبل البيع متمكنا من الانتفاع به متى شاء واراد  
الخيار يثبت ليختار من له الخيار ما هو الارفق والافق وجه علي وجه الحق

الضرر

الضرر غيره رجل اشترى جارية علي انه ان لم ينقذ الثمن الي ثلاثة ايام فلا  
يبع بينهما فالبيع جائز والشرط جائز استحسانا عندنا خلافا لفرقان قال الي  
اربعة ايام فالبيع فاسد عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف رحمه الله وعند  
محمد رحمه الله يجوز وجه قول زفران هذا الشرط لا يقتضيه العقد لان هذا  
شرط شرط للفسخ والفسخ لا يقتضيه العقد وليس هذا في معنى البيع بشرط الخيار  
لان هذا الشرط يبطل لازما وجه قول علي بن ابي حمزة رحمه الله ما روي عن عبد الله  
ابن عمر رضي الله عنه انه باع ناقة له من رجل بشرط انه ان لم ينقذه الثمن الي  
ثلاثة ايام فلا يبيع بينهما وهذا باب لا يعرف قياسا والمروي عن الصمدي فيما  
لا يعرف قياسا كالمروي عن النبي عليه السلام وابو حنيفة رضي الله عنه في انه  
لا يجوز اشتراط الخيار زيادة علي ثلاثة ايام وههنا لا يجوز بالطريق الاول  
لما ذكرنا ان المناقاة ههنا اكثر ومحمد رحمه الله ايضا رضي الله عنه ان اشتراط  
هذا الخيار في معنى التاجيل والانتظار وابو يوسف فرق والفرق ان القياس  
يالي جواز العقد بهذا الشرط الا اذا تركنا القياس في ثلاثة ايام لحديث ابن  
عمر رضي الله عنه والقياس يجوز تركه بما يروي من مثا هير الصمدي وفيه عوارضا  
جزئية علي قضية القياس ولا يمكن اعتباره بخيار الشرط لما ذكرنا من  
الفارق ولا يمكن اثباته ايضا اعتبارا بالتاجيل لان التاجيل ينبغي حكم العقد  
وهو المطالبة بالثمن اصل العقد وخيار الشرط كذلك فامكن اثبات خيار  
الشرط زيادة علي ثلاثة ايام اعتبارا بالتاجيل وهذا الخيار ينبغي اصل  
العقد ويعني باصل العقد الجواز وحكمه وههنا مسألة لا بد من حفظها وهي  
انه اذا لم يتقيد الثمن الي انقضاء ثلاثة ايام يفسد العقد ولا يفسخ  
حتي لو اعتقه المشتري وهو في يده نفذ عتقه وان كان في يد البايع لا ينفذ  
وعلي هذا اذا اشترى ونفذ الثمن علي ان البايع ان رد الثمن الي ثلاثة ايام  
فلا يبيع بينهما جاز البيع بهذا الشرط ويصير بمنزلة البيع بشرط الخيار للبايع  
حتي اذا قبض المشتري يكون مضمونا علي المشتري بالقيمة ولو اعتقه المشتري  
لا ينفذ ولو اعتقه البايع ينفذ والله اعلم

**باب المراجعة والتولية**



اعلم ان في بيع المراجعة تلجب النظر في البدل في العقد الاول فان كان من ذوات الامثال  
جاز سوا كان النزع من جلس راس المال او لا من جلس اذ اكان معلوما وان كان البدل  
في العقد الاول من ذوات القيم فباعه مراوحة من يملك ذلك البدل جاز ايضا وان كان  
لا يملك فالبيع باطل رجل اشترى ثوبا وباعه مراوحة ثم اشترى ثانيا فارد ان يبيعه  
مراوحة يطرح كل نزع كان قبل ذلك فان كان النزع يستغرق الثمن لم يبيعه مراوحة  
وهذا قول ابي حنيفة وقال لا يبيعه مراوحة على الثمن الاخير وصورة المسئلة اذا  
اشترى ثوبا بعشرة وقبضه ثم باعه بخمسة عشر وسلم المبيع وانتقد الثمن ثم اشترى  
بعشرة فارد ان يبيعه مراوحة يحط عنه النزع الذي ربحه وهو خمسة ويبيعه  
مراوحة على خمسة لكن لا يقول اشترى خمسة فان يكون كاذبا ولكن يقول  
قام على خمسة والان ابيعه بربح كذا او عندها يبيعه على عشرة ولو كان البيع  
بربح عشرة فان باعه بعشرين ثم اشترى بعشرة لا يبيعه مراوحة عند ابي حنيفة  
وعندها يبيعه مراوحة بعشرة وجه قولهما ان البيع الثاني منفرد عن البيع الاول  
فيكون المبيع كله بازا الثمن في البيع الثاني وكان له ان يبيعه مراوحة على الثمن  
في البيع الثاني وصار هذا كما اذا انحلت بينهما ثالث وكما لو رغب له ثوب ثم باعه  
بعشر ثم اشترى بعشرة له ان يبيعه مراوحة على عشرة عندهم جميعا وعن  
ابي حنيفة انه يبيع المراجعة بيع امانة فيجب صوته عن كل خيانة ولو لا البيان  
لما كان يكون فيه نوع خيانة بانه ان هذا البيع يستفيد وكادة في الثمن  
المستفاد بالبيع الثاني والثمن في البيع الثاني على عرضية السقوط بان يحد المشتري  
به عيبا فيرده فيسقط الثمن الثاني وبهذا البيع يقع الامن على السقوط فيعيد  
كان اشترى ثوبا وخمسة عشر نظرا الي وكادة الملك في الخمسة وللتاكيد  
شبهة بالاجاب كما قلنا في شهود الطلاق قبل الدخول اذ ارجعوا واذا امكن فيه  
نوع خيانة وجب ان لا يكون بسبيل من ذلك كما اذا اشترى بثمن من رجل ثم  
باعه مراوحة بثمن حال خلاف ما اذا انحلت الثالث لانه قد وقع الامن عن السقوط  
بالبيع من الثالث واما مسئلة الهبة فمتموعة من رواية عن ابي حنيفة  
ولين سلما فنقول بالبيع الثاني ان كان يتأكد انقطاع حق الواهب في الرجوع

لكنه

لكنه ليس بمال ولا تثبت هذه الوكالة في عقد لا يجري فيه الرضا اعني به الهبة  
وانه ايضا ليس معني يراد به الثمن خلافا للاجل لانه معني يزداد في الثمن  
لاجله واذا استغرق النزع الثمن بان اشترى بعشرة ثم باعه بعشرين  
ثم اشترى صارا كان اشترى وعشرة بعشرة فتقير العشرة بازا العشرة فلا يبقى  
بازا الثوب شي فلا يبيعه مراوحة وقد اعتبر هذا في منع بيع المراجعة ولم يعتبر  
في افساد البيع لان النزع الاول لم يصرف مقابلا بالثمن في البيع الثاني حقيقة انما  
يثبت بشبهة المقابلة من حيث انه تأكيد وللتاكيد شبهة بالاجاب والشبهة  
تكفي لمنع بيع المراجعة اما لا يكفي لافساد البيع لان المنع في بيع المراجعة حق العبد  
لاحق الشرع بدليل انه يجوز عند البيان وبدليل انه يجوز اذ ارضى بعد  
البيع بدليل انه يجوز لو كان مكان المراجعة مساومة والمالة كالحاها عبد  
ما دون له عليه دين محيط برقبته اشترى ثوبا بعشرة وباعه من مولاه بخمسة  
عشر باعه المولى مراوحة على عشرة وكذلك لو اشترى المولى بعشرة ثم باعه  
من العبد بخمسة عشر باعه العبد مراوحة على عشرة وكذلك على هذا لان الخمسة  
التي هي نزع ثمن من وجه دون وجه له والها عن ملك المولى او العبد من وجه  
دون وجه لان مكاسب المكاتب والعبد اذ اكان عليه دين محيط بملك  
المولى من وجه دون وجه واذا اكان كذلك صاد ثمن هذا الثوب من وجه  
عشرة ومن وجه خمسة عشر فيمكن في بيع المراجعة شبهة الخيانة متى  
باعه على خمسة عشر وبيع المراجعة بيع امانة فيجب صيانتها عن كل خيانة  
فان قيل هذا المعنى موجود في العشرة ومع هذا له ان يبيعه مراوحة على عشرة  
قيل له العشرة صارت ثمن من كل وجه له والها عن ملك المولى يدفع الماذون له  
والمكاتب الي بايعه وهذا المعنى ان كان يستقيم فيما اذا اكان المشتري هو المولى من  
العبد والمكاتب لكن لا يستقيم فيما فلا بد له من معنى اخر فنقول ذلك المعنى ان العشرة  
للمكاتب لكن لا يستقيم فيما فلا بد له من معنى اخر فنقول ذلك المعنى ان العشرة  
ههنا صارت ثمن من كل وجه ايضا لانه من حيث انه استفاد فيها حقيقة الملك  
كانت ثمن من حيث ان له فيها حق الملك قبل البيع صارت ثمن ايضا لانه ان



أخذ هذه العشرة وله فيها حق الملك فقد دفع إلى المادون له والمكاتب سلعة  
له فيها حق الملك فكان له يأخذ عشرة له فيها حق الملك لأن الأخذ بعوضه ولا  
أخذ سوا خلاف الخمسة التي هي ربح لأنه صار أخذ خمسة له فيها حق الملك ولم يعط  
مكاتها ما يبعدها وله فيها حق الملك حتى يصير كأنه لم يأخذ ما له فيها حق الملك فصار  
الخمس ثمنًا من وجه دون وجه إلى آخر ما قلنا مضارب معه عشرة دراهم  
بالنصف اشتراؤها بعشرة فباعه من رب المال خمسة عشر جاز وقال زفر  
لا يجوز بيع رب المال من المضارب ولا بيع المضارب من رب المال يريد به إذا  
لم يكن في المال ربح لأن البيع تمليك المال بالمال وأنه معدوم ههنا ولكننا نقول كل  
واحد منهما بهذا العقد يستفيد ملك اليدان كان لا يستفيد ملك الرقبة فكان  
مفيدا فكان صحيحا وهذا لأن البيع مأخوذ من مد الباع سمي ببيع لأن كل واحد  
منهما بعد البيع لم يباعه إلى ما في يد صاحبه والبيع على هذا الوجه موجود ههنا  
وإذا أجاز البيع عندنا إذا أراد رب المال أن يبيعه مراحة فإنه يبيعه مراحة  
على اثني عشرة ونصف لأن المضارب وكيل عن رب المال ولهذا يرجع بالعمدة  
على رب المال قصار بيع من رب المال خمسة عشر في حق نصف الزرع بطلا رجل  
اشترى جارية فأعوزت عنده يبيعها مراحة ولا يدين وقال زفر ليس له ذلك  
حتى يبين ولو فقا عينها بنفسه أو فقاها اجنبي فخرم الارش لم يبيعها مراحة  
حتى يبين وجه قول زفر أن بيع المراحة مبناها على الأمانة فينفذ عنه كل  
خيانة وقد تمكن فيما باعه نوع خيانة لأن الأوصاف قد يقابلها شيء من الثمن  
وإن كان فواتها بافة سماوية فإن المشتري إذا وجد بالمبيع عيبا وقد عجز عن  
الرد بسبب سماوية وقد لا يقابلها شيء من الثمن فيما إذا كان فواتها في يد البائع  
بعد البيع قبل قبض المشتري كان المشتري بالخيار أن يأخذ بجميع الثمن وإن  
شأ تركه ولا يسقط باعتباره شيء من الثمن فيثبت له شبهة المقابلة والشبهة  
في بيع المراحة ملحقة بالحقيقة ولكننا نقول الفات لا يقابل شيء من الثمن لا  
حقيقة ولا شبهة أما حقيقة فلا ريب وأما شبهة فذلك لأن الفات متى  
كان فواته بافة سماوية ولم يوجد الاحتباس لا حقيقة ولا حكما لا يقابلها

شي

س  
شي من الثمن وإنما يأخذ قسطا من الثمن إذا اقتنع الرد على البائع لأنه وجد الاجنبا  
حكما لأن امتناع الرد لا بد وأن يكون لحق البائع كما إذا اشتراها أو با وقطعه  
ثم وجد به عيبا كان عند البائع أو لحق الشرع كما إذا خاطه ولم يوجد الاحتباس  
على هذا الوجه ههنا يقابل شيء من الثمن إذا كان كذلك لم توجد الخيانة في الثمن  
والاحتباس شيء من المعقود عليه كان له أن يبيعه مراحة بغير بيان وهذا يقع  
الفرق بين هذا وبينها إذا فقاها بنفسه أو اجنبي آخر وكذلك إذا اشترى  
ثوبا فاصاب فرض فادار أو حرق نادر والغرض بفامجة من فرقها بواحدة نص  
على هذا صدر الاسلام أبو اليسر رحمه الله في أصوله وغيره قال بالقاف المجمة من  
فرقها باثنتين وإن تكسر الثوب بنشره وطيه فانتقص لزمه البيان ولو اشترى  
جارية ثيبا وطيه فلم ينتقصها الوطي بأعها مراحة ولا يبين بخلاف ما إذا اشترى  
جارية ثيبا وطيه ثم وجد بها عيبا ليس له أن يرد ما بالعيب لأن المانع من الرد  
بعد الوطي قائم لأنه لا يخلو ما أن يرد ما مع العقار احترازا عن الوطي مجازا أو من  
غير عقار ولا وجه إلى الأول لأنه تعود إليه الجارية كما أخرجت من يده بالفسخ  
والفسخ إنما يرد على ما ورد عليه العقد والعقد لم يرد على الزيادة فلا يرد  
الفسخ عليها ولا وجه إلى الثاني لأن الجارية تعود إلى قديم ملك البائع وليس للمشتري  
الوطي بلا عوض باعتبار البيع وذلك لا يجوز بخلاف الواهب إذا رجع في الهبة والموهوب  
جارية بعد ما وطيه الموهوب له يصح الرجوع ولا يلزم الموهوب له شيء لأن الأصل  
وهو الجارية يسلم للموهوب له بلا عوض فيجوز أن يسلم له وطيه بلا عوض ولا يجوز  
أن يفسخ البيع ويسلم للمشتري أو للبائع زيادة متولدة من العين أو شيء يجب  
بأثلاث العين كالولد والارش والعقد فكذا الوطي وبيع المراحة إنما تمتع جواز  
من غير بيان أما بالخيانة في الثمن أو بالاحتباس شيء من المبيع وهو المأخذ  
في منع بيع المراحة بلا بيان فإن كان بمكاذم يكن له أن يبيعه مراحة حتى تبين  
لأن الاقتضاء من وقع احتباسا شيء من المبيع وهو العذرة رجل اشترى شيئا  
لنسية ثم باعه مراحة ولم يبين فعلم المشتري بذلك أن شأ رده عليه وإن شأ  
أخذه بجميع الثمن وعلى هذا التولية لأن الأجل شيء يزداد في الثمن لأجله وأنه لا يثبت



الابالشرط فيكون الاعراض عن البيان خيانة فيكون للمشتري الخيار وهذا اذا كان  
الاجل مشروطا في العقد وان لم يكن مشروطا فيه وانما كان ميعادا كما هو الرسم بين  
الباعة ان يودي للمشتري الثمن منجما في كل اسبوع ثم انه باعه المشتري مراحمته  
اختلفت ما يخفى في هذا الفصل قال بعضهم له ان يبيعه مراحمته بلا بيان لان الثمن  
حال وبان ساحة البايح واستوفى منه الثمن منجما لا يخرج من ان يكون حالا  
ومنهم من يقول المعروف كالمشروط فمذاقيا سه فان استهلك المشتري البيع  
او هلك عنده بطل خياره لان الخيار لملك البيع يبطل اعتبارا بعامه الخيارات  
وعن محمد في غير رواية الاصول انه يفسخ البيع على القيمة ان كانت القيمة اقل من  
الثمن حتى يندفع الضرر عن المشتري فيكون المذكور ههنا قول ابي حنيفة وابي  
يوسف وهذا الاختلاف بناء على مسألة التحالف بعد هلاك السلعة عندها  
لا يفسخ البيع وعند محمد يفسخ على القيمة بعد التحالف دفعا للضرر عن البايح  
وههنا ايضا يفسخ البيع على القيمة فصوصا على الاضرار بالمشتري واذا لم يفسخ البيع  
عنده لا يرجع المشتري على البايح بشي من الثمن فرق بين هذا وبين خيار العيب  
اذا هلك المبيع عند المشتري حيث يرجع المشتري بنقصان العيب من الثمن  
والفرق ان في العيب لو رجع المشتري على البايح يبقى بعد السلعة عند  
البايح وهو الجزء الفايد وههنا لو رجع ببعض الثمن لا يبقى عند البايح شي من  
المبيع لان المبيع لجميع اجزائه سالم للمشتري ونظير هذا ما سئل والذي رحمه  
عن رجل اشترى ثوبا على انه عرق اذرع بعشرة دراهم فوجده تسعة اذرع  
فخبر المشتري ان شا اخذه بجميع الثمن وان شاء تركه فان اختار الرد فملك  
قبل ان يرد ههنا يرجع بنقصان النقصان قال يرجع وما اشرفا اليه من الفرق  
ههنا دليل عليه رجل ولي رجلا شيئا مما قام عليه ولا يعلم المشتري بمقام  
عليه فالبيع فاسد لجهالة الثمن فساد في صلب العقد فساعات المجلس كساعات  
واحدة الا ترى ان القبول في اخر المجلس يرتبط بالانجاب وان تحللت بينهما  
ساعات فكذلك ههنا العلم الحاصل في اخر المجلس ينزل منزلة العلم الحاصل  
في اوله فان قيل لو كان كذلك يجب ان لا يكون للمشتري خيار بين الفسخ والامساك

قيل له

قيل له نحن ندعي الموجد في اخر المجلس كالموجد في اوله والرضا غير موجد في اخر المجلس  
حتى يجعل كالموجد في اوله فلهذا كان له الخيار وذكر الامام الحاكم السمرقندي رحمه  
في شروطه ان البيع جائز وان لم يعلم المشتري بمقدار ما قام على البايح **باب**  
**العيوب** رجل اشترى جارية بالغة فوجدها لا تحيض فزعم عيبا لانه كدالة في البطن  
قال شيخ الاسلام المعروف بخوارزمي الحيعن مركب في بنات ادم فاذا لم تحض هذه  
فالظاهر انها انما لا تحيض لادائها فكذلك الداء يكون عيبا فيها لاعداء الحيعن والذي يورد  
هذا التعليل ما ذكره العبد الامام الاجل الشهيدي في فتاوي الاصفى رجل  
اشترى جارية فوجدها لا تحيض لا يسمع منه الخصومة ما لم يدع ان ارتفاع  
الحيعن بسبب الداء والحبل وكذلك الاستحاضة لان الاستحاضة لداء في عرق  
اليه اشار رسول الله عليه السلام حيث قال لتلك المرأة ذاك عرق غد او قال الفجر  
وانما يعرف هذا اذا اشكل او وقعت في ذلك منازعة فنقول الامة لانه لا طريق  
لمعرفة ذلك الا هذا قالوا هذا قول محمد وفي ظاهر الرواية لا قول الامة في ذلك واعلم  
ان المشتري اذا ادعى انقطاع الحيعن فالتقاضي يساله عن مدة الانقطاع فان  
ادعى الانقطاع في مدة قصيرة فالتقاضي لا يلزمه الاصفى الى ذلك وان ادعى ذلك في  
مدة مديدة فالان يلزمه الاصفى الى دعواه ولا بد من معرفة الفارق بين  
المدين وروي عن ابي يوسف ان المدة المديدة مقدرة بثلاثة اشهر وعن  
محمد انه قدرها باربعة اشهر وعشرون عن ابي حنيفة وزفرانها قدرها بثلث  
بستين واذا عرفت المدة المديدة فادونها قصيرة فبعد ذلك ان كان من اهل  
الاجتهاد اخذ بما ادى اليه اجتهاده وان لم يكن من اهل الاجتهاد اخذ بما  
اتفق عليه اصحابنا رحمهم الله فاذا سمع الدعوى ينبغي ان يسأل البايح اهي كايدي  
المشتري فان قال نعم ردها على البايح بالتمس للمشتري وان قال هي كذلك الحال وما  
كانت كذلك عندي فوجهت الخصومة على البايح لتصادقها على قيام العيب للحال  
فان طلب المشتري يمين البايح يخلف البايح فان حلف بري وان فكل ردت عليه وان  
شهد للمشتري شهود لا تقبل شهادتهم بخلاف الاستحاضة حيث يقبل لان الاستحاضة  
مما يمكن الاطلاع عليه وانقطاع الدم على وجه يعد عيبا لا يمكن الاطلاع عليه وان



انكر البائع انقطاع حبيبه في الحال هل يستحلف على ذلك عند ابي حنيفة لا وعند  
يستحلف لما بين ان شاء الله تعالى ولو وجدها ذمية كان له ان يردّها لان الكفر عيب  
في العبيد والاما وكذلك لو وجدها زانية والزنا في العبد ليس بعيب الا ان يشترط الادمان  
لان الاستفراش مقصود من الجوارح وكذلك الاستيلاء قد يكون مقصودا منهم  
والزنا يخل بذكره والادمان ايضا يخل بالاستخدام العبيد وان اشترى عبدا على انه  
كافر فوجده مسلما لم يكن له ان يردّه عندنا خلافا لما في لانه شرط من غيب فيه لان  
استبعاد الكافر مطلوب للمسلم لما فيه من الازلال به لكان نقول الكفر عيب فيكون  
اشترائه للبرعي وما ذكره يرجع الى الديانة لا الى المالبة والجنون في الصغر عيب  
من المذاهب من قال معناه اذا جن عند البائع وجب الرد وان لم يعاوده عند المشتري  
لان لا يرتفع باثاره وكذلك يثبت في حاملتي عيبه والعجيب ان المعاودة شرط وهي  
المنصوص عليها في المبسوط والجامع لان احتمال الزوال بحيث لا يبقى اثره ثابت  
والاصل في البيع لزوم فلا تثبت ولاية الرد ومعنى ما قال في الكتاب ان في ولاية  
الرد يثبت بتقدير المعاودة وان كان الجنون عند البائع حالة الصغر والمعاودة  
عند المشتري حالة الكبر لا اتحاد السبب وهو فساد الباطن على ما قيل ان  
العقل معدن القلب وشعاعه الى الدماغ والجنون انقطاع ذلك الشعاع  
من الدماغ والاباق والبول في الفراش والبرقعة عيب في حالة الصغر  
وبالبلوغ يزول فان حدث شي منها بعد البلوغ فهذا عيب جري لا ذلك  
العيب وببانه ان كانت هذه العيوب في حالة الصغر عند البائع ثم  
ظهرت عند المشتري في حالة الصغر فله ان يردّه واما اذا لم يظهر  
عند المشتري حتى يبلغ ثم ظهر ذلك لم يكن له ان يردّه لان هذه العيوب  
كانت عند البائع في حالة صغره وقد زال ذلك بالبلوغ لان البرقعة من الصغر  
ليس بمرقة حقيقة بل هي حرص ودشع على الماكول والمشروب وبعد ذلك برقة  
حقيقة والاباق من الصغير لقلة المالة بمواقب الاشياء وبعد البلوغ  
لمادة الخبث والبول في حالة الصغر لضعف المثانة وبعد البلوغ لما في البطن  
وههنا مسألة عجيبه وهي ان من اشترى عبدا صغيرا فوجده يبول في الفراش

كان

كان له ان يردّه فان لم يتفق الرد حتى تعيب عنده بعيب اخر فان له ان يرجع  
بنقصان العيب فاذا رجع بنقصان العيب ثم كبر العبد هل للبائع ان  
يستردّه ما اعطى من النقصان لزوال ذلك العيب بالبلوغ والادراك ولا  
رواية لهذه المسئلة في الكتب قال رضي الله عنه وكان والذي رحمه الله يقول  
وينبغي ان يسترد استردالا بمسئلتين احدهما ان الرجل اذا اشترى جارية  
فوجدها ذات زوج كان له ان يردّها فان تعيبت عنده بعيب اخر له ان  
يرجع بنقصان العيب فاذا رجع بنقصان ثم ابانها زوجها كان للبائع ان  
يسترد النقصان لزوال العيب فكذا فيما نحن فيه والثانية اذا اشترى  
عبدا فوجده مريضا كان له ان يردّه فان تعيب عنده بعيب اخر رجع بنقصان  
فاذا رجع ثم برأ من مرضه هل للبائع ان يسترد النقصان قالوا ان كان البر  
بالمداواة لم يكن له ان يسترد والا فله ذلك والبلوغ ههنا لا بالمداواة  
فكان له ان يستردّه رجل اشترى عبدا ثم طعن فيه بعيب لم يجز المشتري  
على دفع الثمن حتى يحلف البائع او يقيم المشتري البينة قال رضي الله عنه  
في هذا التركيب نظر لان جعل احدها غاية لنفي الاخبار على الاداء لا ينفي  
باقامة البينة بل يستمر وامكن تعميمه بتقدير الخبر المذكور ثابت ومعناه  
ان يقيم المشتري البينة فيستمر عدم الاخبار وانما لم يجز على الاداء لان القاضي  
لا يشتغل بما لا يفيد ولا ينقص شيا للعباد وامكن تحقيق هذا المعنى بالتكلم  
والانتظام الى انكشاف الحال فان قال المشتري شهودي بالشام استحل البائع فان طعن  
امر المشتري بايفا الثمن لان التأخير لا الى غاية معلومة يجري مجرى الابطال وان  
اي لزم البائع حكم العيب رجل اشترى جارية بالف درهم وقبضها ثم جاورها  
بالعيب فقال البائع بعثك هذه واخري معها وقال المشتري اجتني هذه وجورها  
فالقول قول المشتري لا تكاره قبض الزيادة رجل اشترى عبدا فادعى باقا  
وقال بعثني به ابقالم يحلف البائع انه لم يبق عنده حتى يقيم المشتري البينة انه  
ابق عنده اعلم بان قيام العيب في الحال شرط لاستماع الخصومة فان قيل اي فرق  
بين هذا وبين الدين بان من ادعى على اخيه دين وانكر المدعي عليه الدين فالقاضي



يا امرئ المدعي عليه بالجواب فان لم يثبت قيام الدين اصل والتشغل عارض قيل له في الفرق  
 بينهما ان قيام الدين في الحال لو كان شرطا لاستناع الخصومة لم يتوصل للمدعي الي احيائه  
 عسى لانه ربما لا يكون له بينة على الدين اصلا وان كانت له بينة لكنه لا يقدر على اقامتها  
 بموت الشهود او تغييبهم وفي دعوى العيب ان كان يعرف باثارتعاين وتساو  
 امكن اثباته بالتعرف عن تلك الاثار وان لم تعرف باثارتعاين امكن التعرف عنه بالرجوع  
 الي الاطباء والقوابل واذا عجز المشتري عن اثبات العيب المحال واراد تخليف البايع  
 هل له ذلك عندها تخلف لانه ادعي عليه معني لو اقرب يلزم فاذا انكر يستخلف عنه  
 ابي حنيفة رحمه الله لا تخلف لان التحليف شرع لتكليف الخصومات وقطعها وفي التحليف  
 ههنا تبيع الخصومات واثارتها ونظيره مدعي الوكالة اذا لم يكن له بينة عليه اراد  
 تخليف المدعى عليه الوكالة عند ابي حنيفة لا يخلف وعندهما يخلف كذا ذكره الحنفية  
 غير ان القاضي في الجنون لا يسأل المشتري عن اتحاد الحالة وفيما عداه يسأل عن ذلك  
 لاتحاد السبب في الجنون واختلافه فيما عداه ومتى توجهت اليمين على البايع يخلف على  
 الثبات فان قيل في دعوى السرقة والاباق ينبغي ان يخلف على العلم دون الثبات  
 لانه تخليف على فعل العبد اعني به السرقة والاباق قيل له من وجهين احدهما  
 قال شمس الائمة ابو محمد عبد العزيز بن احمد الحلواني رحمه الله قولنا التحليف على  
 فعل الغير يكون على العلم بطرد في جميع المسائل الا في دعوى الاباق والسرقة وانما  
 "خلف على الثبات لان البايع ضمن تسليم المبيع سليما فالاستحلاف يرجع الى ما  
 ضمن بنفسه فلذلك حلف على الثبات والوجه الثاني ان التحليف على فعل الغير  
 انما يمكن على العلم اذا ادعي الذي يخلف انه لا علم له بذلك اما اذا ادعي ان له علما  
 بذلك فيخلف على الثبات الاتري ان المودع اذا قال قبض المودع الوديعه فالتقول  
 قول المودع وتخلف على الثبات لا دعابه العلم بذلك يدل على صحة ما قلنا ما ذكره محمد  
 رحمه الله في ابواب الوكالة من الجامع واذا وكل الرجل رجلا ببيع عبده بالف درهم  
 فباعه وسلمه الي المشتري ثم اقل الوكيل ان الموكل قد قبض الثمن والموكل جاحد فالتقول  
 قول الوكيل مع اليمين وتخلف على الثبات بالمدعى لقد قبض الموكل الثمن وهذا تخليف  
 على فعل الغير لان الوكيل يدعي ان له علما بذلك قال رضي الله عنه ان هذا لا يفوي

بمسألة ذكرها محمد رحمه الله في باب اليمين على البيعتين في الشيء الواحد من ابواب البيوع  
 من الجامع رجلان باعا عبدا من رجل صفقة واحدة ثم مات احدهما ورث البايع الاخر  
 فوجد المشتري به عيبا فالبايع الوارث خصم في الكل فان خاصه المشتري في النصفين جميعا  
 يخلف البايع في نصيبه على الثبات وفي نصيب المورث على العلم لان تخليف على فعل  
 الغير وان ادعي ان له علما بانتفا العيب زمان البيع وكذلك المتفاوضان اذا باعا عبدا  
 وغاب احدهما ونفي الاخر ثم وجد المشتري به عيبا فالخاص في نصيب نفسه يخلف على  
 الثبات وفي نصيب الغير على العلم وان ادعي ان له علما بذلك وفي كيفية تخليف البايع  
 طريقان احدهما ان يخلف بالمدعى لقد سلمته حكم هذا البيع وما به هذا العيب عندك  
 والثاني يخلف بالمدعى ماله عليك الرد بهذا العيب الذي يدعي رجل ادعي بيضا  
 او جوزا او بطيخا او قثا او خبثا رافض جده فاسدا فله ان يردّه ويأخذ الثمن كله  
 اراد بقوله خيار القشدة لا ذكر في بعض نسخ هذا الكتاب قثا او قثدا قال شمس  
 الائمة الحلواني رحمه الله يريد بقوله فاسدا اذا وجد خاويا او غزا اي منتهن لللب  
 ولو وجد البيعة مذرة لانه ليس بمال فان وجد غير مكتن اي قليل لللب يرجع بنقصان  
 العيب الا ان يرضى البايع ان يأخذه مكسرا قالوا ما ذكر في الكتاب يستقيم بالنظر لانه  
 لا قيمة لقشره وكذلك في الجوز اذا لم يكن للقشر قيمة اما اذا كان للقشر قيمة بان كان  
 في موضع يعز فيه الحطب ويتخذ قشره وقودا فوجده خاويا وقال بعضهم يرجع  
 من الثمن بما يخص لللب ومنهم من قال يرد القشر ويرجع بجميع الثمن لان مالية الجوز  
 قبل الكسر باعتبار مالية اللب دون القشر فان كان اللب بحيث لا يمكن الانتفاع  
 به كان البيع باطلا واما اذا اشترى بيض نعام فوجدها مذرة بعد ما كسرها يرجع  
 بنقصان العيب عند بعضهم يفسد البيع وقال بعضهم يجوز لان ما لا يجوز  
 بيعه منها في معدنه ومطأنه وماليتها باعتبار مالية القشر فيصير مذكرا  
 مالا واشترى جارية وفي بطنها جنين ميت والجواب في القثا والبطيخ كالجواب  
 في الجوز في موضع يعز فيه الحطب لانه صالح لعلف الدواب واما القشر والجواب  
 فيه كالجواب في البيضة المذرة فانه لا ينتفع به اصلا هذا اذا وجد الكل فاسدا  
 فان وجد البعض فاسدا قيل في الالف والالف قد رال عشرة عشر لان الكثير من الجوز



لا يخلو عن مثل هذا وهو نظير التراب في الحنطة وما زاد على العشرة في حد الكثرة وفي البيع  
إذا كانت مائة فقد رثلاث منها عفو وإذا اشترى عشر جوزات فوجد خمسها من الخاوية  
عند أبي حنيفة يفسد العقد في الكل وعندهما يجوز فيما يحضر ما لا يلب بمخرطة ما لو جمع بين  
عبد وحر في البيع وفصل في الثمن ولو اشترى عبد من صنفقة واحدة فقبضها  
ووجد بالآخر عيبا فإنه يأخذها ويردها بخلافه في صنفقة واحدة فقبضها  
ووجد بالمقبوض عيبا اختلف المشايخ فيه قال بعضهم له أن يرد المعيب خاصة لأن  
الصنفقة تناهت في المقبوض وقال بعضهم له ذلك وهو الصحيح لأن الصنفقة  
أن تناهت فيما صار فيه القبض لم تناه في ما صار فيه القبض فإذا كان يجوز التفرق  
من وجه دون وجه فلا يجوز التفرق بالشك والاحتمال ولو قبضها ما كان له  
أن يرد المعيب خاصة قيل هذا في شئين يمكن أفراد أحدهما بالانتفاع أما إذا  
لم يكن كزوجي الخف ومراعي الباب فإنه يردهما أو يحبسهما حتى قال شيخنا رحمهم  
الله إذا اشترى رجل زوجي ثور وقبضهما فوجد بأحدهما عيبا وقد ألفا  
الأخر بحيث لا يعمل دون لا يمكن رد المعيب خاصة فإن كان المعيب مما يكال أو  
يوزن من نوع واحد فوجد ببعضه عيبا ليس له أن يرد المعيب خاصة سواء  
كان قبل القبض أو بعده أما قبل القبض فلا يشك وبعد القبض كذلك بخلاف  
الثوبين والعبد والفرق أن المكمل والموزون كشي واحد من حيث التقدير  
وأن كان شيئا بحيث التحقيق لأن المالية والتقوم من الكميات والموزونات  
باعتبار الاجتماع لأن اللعبة بالفرادها ليست بالصنفقة المتقوم حتى لا يجوز بيعها  
وإذا كان كذلك كان الكل كشي واحد من حيث الحكم يجب أن يكون المشتري عيبا  
عند استحقاق البعض كما في الثوب الواحد قيل له في المسألة روايتان عن أبي حنيفة  
فيمنع عن أحدي الروايتين وعلي الرواية الأخرى ما يبقى بعد الاستحقاق علي  
ملك المشتري لا يتعيب بالاستحقاق وما يردده ههنا بالعيب يرد أدفعه بتميز  
غير المعيب منه وعن الفقيه أبي جعفر رحمه الله جواب الكتاب بحول علي ما إذا  
كان الكل في وعاء واحد ما إذا كان في أوعية مختلفة فالمعيب يرد وحده  
يميز به الثوبين وبه أخذ شيخ الإسلام المعروف بخوارزاده وكذلك إذا

اشترى

اشترى الفايض برئسم فوجد البعض من لفافة واحدة معيبا وإن أراد أن يرد ما كان  
معيبا من تلك اللفافة ليس له ذلك وإن وجد لفافة منها معيبة له أن يردّها  
وبعضهم قالوا لا فرق بين الوعاء والأوعية وبه أخذ شمس الأئمة السرخسي رحمه  
الله رجل اشترى جارية فوجد بها قرحا فداها وأنها كانت دابة فركبها في حاجته  
فهرضا أما المداواة فلأنها دليل استيقا الملك فيها وأما الركوب لحاجة نفسه  
فذلك وكذا أكل ركوب ليس للمرد يكون فرق بين هذا وبين خيار الشرط لأن خيار الشرط  
شرع للاختيار والركوب مرة واحدة تحتاج إليه للاختيار فلو جعل اختيارا فانا  
هو المقصود من شرع الخيار وخيار العيب غير مشروع للاختيار وإنما شرعته للرد  
وإذا ركبها ليسقيها أو ليعلفها القياس أن يكون رضا لأنه تصرف للملاك فيكون  
دليل الاختيار كما لو كان ركوبه لحاجة نفسه وفي الاستحسان لا يكون رضا  
لأن موضوع المسألة ما إذا كانت الدابة جموحا شموسا لا يمكن ضبطها إلا بالركوب  
كما قاله محمد بن مسلمة وأبو القاسم الصفار وفي السير الكبرى إشارة إليه فإنه  
قال إذا كان جوالق العلف واحد فركبها لا يكون اختيارا لأنه لا يستطيع حمله  
إلا بالركوب بخلاف ما إذا كان في الجوالقين فرق بين هذا وبين الاستحسان  
فإنه إذا استخدم مرة بعد العلم بالعيب لا يكون رضا وكل واحد من الركوب  
والاستخدام تصرف في المبيع ولهذا يصير غاصبا بالاستخدام كما يصير غاصبا  
بالركوب والفرق أن الاستخدام ليس تصرفا في المحل ولهذا كان الركوب  
عصبا في بعض الروايات فلو بطل حق الرد إنما يبطل بالخزعة التي هي فعل  
العبد وإنما أخرا الأمرين فلا يبطل به حق الرد رجل اشترى ثوبا فقطعه  
ولم يخطه فوجد به عيبا رجع بالعيب فإن قال البايع إذا قبله بذلك  
له ذلك لأن المبيع قائم ولهذا لا ينقطع حق المالك إذا وجد عيبا من الغائب  
غير أنه حدث به عيب بالقطع فلا يتمكن من الرد بخلافه إذا أضرار بالبايع  
ويمكن بالرجوع من النقصان كما إذا حدث عنده عيب آخر فإن قيل ما  
الفرق بين هذا وبينما اشترى بعيرا ففحصه فلما شق بطنه وجد أمعاء فاسدة  
لا يرجع بنقصان العيب عند أبي حنيفة وههنا قال يرجع بالنقصان قيل



له في الفرق بينهما ان الخمر افساد بالمالية لانه بالخمر يصير عرضة للنثر  
والفساد ولهذا لا يقطع بسرقة خلاف قطع الثوب لانه ليس فيه افساد  
المالية ولهذا يقطع السارق بسرقة فيمختل معني قيام المبيع في فصل  
الخردون القطع ثم الاصل في انتفاض المبيع في يد المشتري انه كان  
كان باقة سماوية او بفعل المشتري او بفعل الاجنبي ثم اطلع المشتري على  
عيب كان عند البائع لا يبرده بالعيب من غير رضا البائع لما في الرد من الاضرار  
بالبيع لكن يرجع بالنقصان ان كان الانتفاض باقة سماوية او بفعل المشتري  
دفعنا للضرر عن المشتري والبائع ان يقول انا اقبله كذلك لان اختنا  
الرد ههنا لم يرفع الضرر عن البائع وان كان النقصان بفعل الاجنبي حتى  
وجب الارش ليس للبائع ان يقول انا اقبله كذلك لان اختنا  
لحق البائع من حيث ان الرد اضرار بالبائع ولحق الشرع باعتبار الربوا لانه  
لا يمكن رد الارش لان العقد لم يرد عليه فلا يرد عليه الفسخ لان الاصل  
اتحاد مورد هما لكون الفسخ رفعاً للعقد عن المحل الذي انعقد فيه الا في  
موطن يعين الفسخ طريقاً لاستدفاع الضرر كما اذا استهلك المبيع اجنبي  
قبل القبض واختلفا في الثمن بعد هلاك المبيع عند محمد والفسخ فيما نحن  
فيه لم يتعين طريقاً لاستدفاع الضرر كما كان الرجوع بالنقصان واذا انسخ  
الفسخ ههنا تعذر رد الارش ورد المبيع بدون رد الارش متعذر كان  
الارش يبقي في يده بلا عوض في عقد المعاوضة فيكون رد الربوا  
اسم لا يستحق بالمعاوضة بلا عوض يقابل به هذا الذي ذكرنا في انتفاض  
المبيع في يد المشتري له الزيادة في يده فنقول الزيادة نوعان متصلة  
ومتفصلة والمتفصلة ضربان غير متولدة من المبيع كالصبيغ والخياطة وانما  
يمنع الرد بالعيب بالاتفاق وليس للبائع ان يقول انا اقبله كذلك لانه لا  
يمكن الفسخ لما ذكرنا ولهذا قلنا ان الزيادة المتصلة تمنع الرجوع في الهبة  
لما ان الهبة لم ترد عليها فلا يمكنه ايراد الفسخ عليها قال شيخ الاسلام المعروف  
بخوارزاده في الباب الخامس من بيوع الجاهع اذا اشترا ثوباً وخاطه ثم تقاملا

لا تفتح

لا تفتح الاقالة قال انما لا تفتح اذا تقاملا عليه ان يكون الثوب للبائع والخياطة للمشتري  
حتى لو روي المشتري بان تكون الخياطة للبائع يقول ان يفتح الاقالة وعلي قياس هذا  
لو تراصيا على الرد على هذا الوجه وجب ان يجوز والعرب الثاني يقول من المبيع كالسمن  
والجمال وانما لا تمنع الرد بالعيب في ظاهر الرواية لان فسخ العقد في الزيادة يمكن  
ههنا تبعاً للاصل لان الزيادة ههنا تنحصر تبعاً للاصل باعتبار التولد والتفرع  
لخلاف الارش والصبيغ والخياطة اما الارش فلا تبعية لمكان الانفصال  
ولعدم التولد والتفرع فاما الصبيغ والخياطة فللوجه الثاني فان قال البائع  
انا اقبله كذلك واني المشتري ذلك كان للبائع ذلك عند محمد وعند ابي  
حنيفة وابي يوسف ليس له ذلك لما في ذلك من ابطال حق المشتري في الزيادة  
ومصار هذا الموهوب اذا زادت زيادة متصلة وجه قول محمد ان حق البائع ههنا فيما  
مر اصل وحق المشتري فيما مر تباع اعني به الزيادة فكان اعتبار الاصل  
واهدار الزيادة اولى من الصدد والعكس والدليل على ما استسنا لمحمد رحمه  
الله مسئلتان احدهما ان الرجلين اذا اتقا جفنا عبد جارياً وتفا بضا ثم  
وجد مشتري العبد بالعبد عيباً وقد ازدادت الجارية زيادة متصلة في  
يد المشتري فان لم ان يرد العبد ويترد الجارية وان كان في استرداد  
الجارية ابطال حق المشتري في الزيادة لان حق المشتري في الاصل وحق  
مشتري الجارية في الزيادة وهي تباع وكان ابطال حق صاحب التباع اولى  
والمسألة الثانية وهي ان مشتري الجارية اذا قبض الجارية ولم يسلم  
العبد حتى هلك العبد قبل التسليم وفسد البيع في الجارية وكانت  
قد ازدادت زيادة ان كانت الزيادة متصلة فلا سبيل له على الجارية  
ابطال حق المشتري في الزيادة لما اشرنا اليه والمسلتان في كتاب النكاح  
من مبسوط شيخ الاسلام المعروف بخوارزاده والزيادة المتصلة نوعان  
متولدة كالولد والشر وانما تمنع الرد بالعيب والفسخ لانه لا سبيل الى فسخ  
مقصود الا ان العقد لم يرد على الزيادة ولا سبيل الى فسخه تبعاً لانقطاع  
التبعية بالانفصال وغير متولدة من المبيع كالكسب وانه لا يمنع الفسخ



والرد بالعيب وطريقه ان يفسخ العقد في الاصل دون الزيادة ويسلم الزيادة للمشتري  
مجانا بخلاف الولد والفرق ان الكسب ليس بمبيع محال ما لان تولد من المنافع والمنافع  
غير الاعيان ولهذا كان منافع الحر مالا وان لم يكن الحر مالا وكسب المكاتب  
والمدنس لا يكون مكاتب ولا مدبر والولد متولد من المبيع فيكون له حكم المبيع فلا  
يجوز ان تسلم له مجاناً لما فيه من الرد من الوجه الذي قلنا وفي فصل الخياطة  
اذا باعه بعد ما علم بالعيب له ان يرجع بالنقصان وكذا الجواب في فصل الصيغ  
والاصل في جنس هذه المسائل ان في كل موضع يكون المبيع قائماً على ملك المشتري  
ويمكنه الرد برضا البائع اذا اخرجته عن ملكه لا يرجع بنقصان العيب وفي كل  
موضع يكون المبيع قائماً على ملكه ولا يمكنه الرد وان رضي به البائع فاذا اخرجته  
عن ملكه يرجع بنقصان العيب ولهذا قلنا ان من اشترى ثوباً فقطعه لولده  
الصغير وخاطه ثم وجد به عيباً لم يرجع بنقصان العيب لان واهباً له بالقطع  
مسماً اليه قبل الخياطة فلم يكن الرد متمتعاً قبل عمل الهبة ولو كان الولد كبيراً  
رجع الي البائع بالعيب لان لم يصر مسماً الا بعد الخياطة فكان الرد متمتعاً قبل  
عمل الهبة رجل اشترى عبداً قد سرق ولم يعلم فقطع في يد المشتري فله ان  
يرده وبأخذ الثمن وقال ابو يوسف ومحمد ليس له ذلك لكنه يرجع بنقصان  
العيب ما بين قيمته سارقاً الى قيمته غير سارق وكذا لو اشترى عبداً لحرل  
الدم فقتل في يده فالاحاصل ان ايا حنيفة اجري هذا مجري الاستحقاق  
وعند ما هذا معتزلة العيب لهما ان هلاك المبيع مضاف الى امر حادث في ضمان  
المشتري فلا مجري مجري الاستحقاق كمن اشترى جارية حبلى فولدت  
عنده وهلك في نفاسها لا يضاف الموت الي سبب كان في يد البائع ولا مجري  
مجري الاستحقاق حتي يرجع بالنقصان دون جميع الثمن وصار هذا كما اذا قلع  
البائع يده او اجنبى اخر ثم باعه ثم مات في يد المشتري من القطع فانه لا  
يرجع بجميع الثمن وان تلفت بجناية كانت عند البائع وصار هذا ايضا كما اذا  
زوج امته البكر من انسان ثم باعها من رجل وقبضها وهو لا يعلم بالنكاح  
ثم وطئها الزوج في يد المشتري لا يرجع بنقصان البكارة وان كان زوايا بسبب

كان

كان عند البائع وهو النكاح وكذلك اذا اشترى عبداً محموا فلم يرد حتي مات من الحمى في يده  
فانه يرجع بالنقصان دون جميع الثمن وان كان موته بسبب كان عند البائع وهذا لان  
النقصان والحد لا يمنع فساد البيع ولا ملك للمشتري حتي يبع اعتناق المشتري قبل القبض  
فاذا قتل في يد المشتري او قطع فقد عجز عن رده اما في القتل فظاهر واما في قطع اليد  
فلان وجوب القطع عيب لانه جهة في نقصان المالبية والامضاء ثاوية عيب حدث  
في ضمان المشتري فيكون عاجزاً عن الرد فكان له ولاية الرجوع بالنقصان  
اعتباراً بما احصيناه من المسائل ولا يبي حنيفة ان البيع تلف في يد المشتري لسراية  
جناية كانت عند البائع فيجب ان ينقص قبضه ويجعل كالمالك في يد البائع  
قياساً على العبد المغضوب اذا استرده المغضوب منه وقد صار حلال الدم في  
يد الغاصب فاستوفى في عند المغضوب منه فان المالك يرجع على الغاصب بجميع  
القيمة في القصاص والردة ونصف القيمة في المرقاة ولا يلزم ما اذا اشترى جارية  
حبلى الي اخره لان هذا قولنا لا قول ابي حنيفة ولين سلمنا على قول ابي حنيفة  
فلان السراية ههنا ليست حقاً لغير البائع فينقطع بالبيع ولا يلزم قطع البائع  
والاجنبى لان السراية تنقطع بالبيع لانها حق البائع فتنتقطع السراية ببيع  
من له السراية بالبيع وبخلاف الامة اذا زوجها مولاها وهي بكر ثم باعها  
ثم اقبضها الزوج في يد المشتري لان البكارة لا تنسخ بدليل ان من اشترى  
جارية فوجدها ثيباً لا يمكن من الرد ونحن انما قلنا ما قلنا فيما يستحق  
بالبيع لا بالشرط ولا يلزم ما اذا اشترى عبداً محموا لان العبد لا يموت من الحمى  
انما يموت بضعف يعتريه عند الموت وهذا الضعف لم يكن عند البائع وكذلك  
فيما نحن فيه وهذا ايضا يصلح جواباً فيما اذا اشترى جارية حبلى لان الجارية  
انما تموت عند الولادة او بعد ها بالمخاض والام الولادة وهي لم تكن للبائع هذا اذا  
سرق عند البائع لا غير فان سرق عند المشتري ايضا فالجواب عندهما لا يختلف عند  
ابي حنيفة لا يرد به غير رضا البائع لان القطع ههنا بالسرقين بدليل بطلان العتق  
فلم يكن القوات مضافاً الي سبب كان عند البائع من كل وجه وان قيل البائع  
فذلك يرجع المشتري على البائع بثلاثة ارباع الثمن اما بنصف الثمن فله رده



نصف المثل والنصف الذي فات بالقطع انصف الى السرقين فانفس عليهما نصيب  
فيكون نصف هذا النصف فوات بسبب كان عند البائع فلهذا يرجع  
بشلا ثلثا ربع الثمن ثم قال في الكتاب ولم يرجع المشتري فان علم المشتري  
لم يرجع بشي عندها لانه بمنزلة البيع عندها وعند اي حنيقة في الصحيح من الجواب  
يرجع لانه بمنزلة الاستحقاق فان تداولته الايدي ثم قطع عند الاخي  
عندهما الحكم في هذا كالحكم في العيب وعند اي حنيقة الحكم في هذا كالحكم  
في الاستحقاق حتى ان الباعية ترا جعون فيما بينهم فان اعتقت المشتري ثم  
قتل او قطع فعندها يرجع بنقصان العيب وعند اي حنيقة لا يرجع  
في قول في امتناع الفوات بالقتل لمكان الفوات قبله وفي قول له ان يرجع  
بما علي نكتة حررها بعض مشايخنا رحمهم الله لا بحنيقة وهي ان العبد  
الذي هو مباح القتل لا قيمة له لان القيمة عبارة عن العز والعزة بالمتمول و  
والادخار الى زمان الحاجة وهو منتف ههنا فلم يكن مالا فكان بمنزلة الميتة  
والدم فقليل علي قياس هذا كان له ان يرجع رجل اشترى عبدا فاعتقه ثم  
وجد به عيبا **وقوله** رحمه الله في الكتاب فان اعتقه صاحب الصمير فيه عبد  
لم يستحق قتله فلم يكن هذا تفريعا علي تلك المسئلة بل هي مسئلة مبتدأة فنقول  
ان كان الاعتاق بلا مال لا يرجع بالنقصان قياسا وهو قول الشافعي ولا يخفى  
يرجع وهو قول علمائنا رحمهم الله وجه القياس ان امتناع الرد ههنا نصيب كان  
من المشتري فلا يكون له حق الرجوع بالنقصان وان لم يكن له علم بكونه معيبا  
كالرباعه او وهبه او اعتق علي مال او كانه اوقته وجه الاستحسان  
انه لم يصل اليه عوض الجز الغايت بهذا التصرف ولم يوجد منه الرضا بالعيب  
لا من محاولا لانه فكان له حق الرجوع كما لو تعيب عنده بعيب اخر اما عدم  
وصول العوض اليه فظاهر وكذلك عدم الرضا به من محاولا لعدم الرضا به  
دلالة فلان المعني من الرضا دلالة التثبت بالبيع مع امكان الرد وفيما نحن  
فيه امكان الرد غير ثابت وان كان له تعلق بالبيع من حيث استحقاق الولا  
اخلاف مالو باعه او وهبه لانه وجد التثبت بالبيع بعد العلم بالعيب حال

امكان

امكان الرد اما التثبت بالبيع فلانه يسقط علي التثبت به من سلطة المشتري  
عليه وهو المشتري الثاني او الموهوب له وامكان الرد ثابت بالفسخ او بالرجوع  
فان قيل يشكل هذا بما اذا اشترى ثوبا وخاطه ثم علم بالعيب فان يرجع بالنقصان  
وان كان متشبثا بالبيع مع امكان الرد فان امكان الرد ثابت بغتق الخياطة كما ان  
الامكان هذا ثابت بفسخ البيع والرجوع في الهبة قيل له المعني من امكان الرد امكا  
الرد بلا ابطال مالية علي نفسه وامكان الرد علي هذا الوجه ثابت في البيع والهبة  
غير ثابت في فصل الخياطة لما في العتق من ابطال مالية الخياطة وبخلاف مالم  
اعتق علي مال او كاتب لانه وصل اليه عوض من الجزء الغايب لان العوض يقابل جميع  
الاجزاء فوات منها وما بقي لان حقه قائم في الكل فاذا ازاله بعوض كان العوض  
بازا الكل ويتضح هذا بما اذا باعه المشتري من اخر ثم ان المشتري الثاني وجد به  
عيبا قدريا وقد امتنع الرد بسبب من الاسباب فانه يرجع بالنقصان ولو لم يكن شي من  
العوض مقابل الجز الغايت لما كان له ولاية الرجوع بالنقصان او لما كان له  
ولاية الرد اذ لم يكن هناك مانع من الرد وهذا دليل علي ان العوض مقابل  
بالكل واذا وصل اليه عوض الجز الغايت مرة لا يكون له ان ياخذ عنه  
العوض مرة اخرى وهذا التخصيص يتاتي في البيع ايضا ويمكن ان يقال في  
الهبة يد الموهوب له يد الواهب لكون الهبة تحويلا لليد علي ما ياتي في هبة  
الزيادات ان شاء الله تعالى وهذا بخلاف ما اذا قتله لانه وصل اليه  
العوض من حيث المعني لان القتل سبب الضمان ولو وجد في ملك  
الغير وانما سقط عنه الضمان باعتباره من الملك فيه فيجعل سقوط الضمان  
هذه سبب الملك وقد زال عنه الملك بالقتل اعتياضا عن الملك بخلاف الاعتاق  
بلا مال لان الاعتاق في ملك الغير لا يوجب الضمان بحال وعلي قولنا العتق  
في نصيب الساكن يثبت بطريق السراية والتعدي لا بالاعتاق وعلي ما عرف  
في مكاتب الزيادات غير ان هذا يشكل بما لو اشترى ثوبا فقطعه ثم وجد  
به عيبا او ابي البائع ان يقبله كذلك فانه يرجع بالنقصان وان كان القطع  
سبب الضمان بدليل ان الك يتمكن من تضمين الخاصب بالقطع غير ان ما



ذكرنا من الفرق بين قطع الثوب وبين خراب البعير يتاقي ههنا ايضا وقال في الكتاب  
لان الاعتاق انها للملك فالانها مفسر بالانتماء قال صدر الاسلام ابو اليسر رحمه  
في وصوله لانها غير الانفساخ في اشياء ثلاث ارفع وانفساخ وانها وكل  
واحد منها غير ما جيبه فالانفساخ والانتقاض نظيران وانما ذكر الانتها في الكتاب  
ليبين نفي الازالة والاعتياض لان الازالة تمنع الرجوع كالسنة ونحوها والاعتياض  
كذلك كالبيع ونحوه وانما كان الاعتاق انها للملك لان الملك في العبد يثبت الي  
غاية الاعتاق كما ان الملك في محل الحياة يثبت الي غاية الموت وعن ابي حنيفة  
في الاعتاق علي ما يرجع لكونه انها للملك والاصل الذي يدور عليه الفصل ان  
الاعتياض مانع من الرجوع والازالة ايضا مانعة من الرجوع فاستدلوا الملك  
في المبيع مع امكان الرد بلا ابطال المالية لا يمنع الرجوع بالانقصان كالخياطة ونحوها  
وان كان في الرد ابطال المالية لا يمنع الرجوع بالانقصان كالخياطة ونحوها  
قال رضي الله عنه وهذا اصل استخراجته بعد طول التبحر ولو استقرت هذه  
المسائل اتفق لك هذا الاصل رجل اشترى عبدا ثم باعه من رجل ثم اشترى  
الاخير وجده عيبا فرده علي المشتري الاول ان رد قبل القبض بقضاء  
رضا المشتري الاول ان يرد علي بايعه لوجهين احدهما يعم العقار وغير  
والثاني يخص غيره اما الاول فلان التصرف قبل القبض تصرف استدفاع وانشاء  
من القبض وولاية الاستدفاع عامة فيظهر اثرها في الكل وكذا لا يفتقر علي فني  
القاضي بخيار للشرط وخيار الروية والثاني ان الرد قبل القبض تعدد واعتباره  
بيعا جديدا في المنقول لان المنقول لا يجوز بيعه قبل القبض فاعتبرناه  
فسخا في حق الكل فعلي قياس هذا لا يرد المشتري الاول العقار لان العقار  
يجوز بيعه قبل القبض عند ابي حنيفة وابي يوسف ونص محمد في كتاب الشفعة  
في باب الشهادة بالشفعة اذ لا يعتبر بيعا جديدا قال شيخ الاسلام المعروف بخواهر  
زاده ما ذكر في الشفعة قول محمد رحمه الله لان بيع العقار قبل القبض لا يجوز عنده  
اما عندها فيعتبر بيعا جديدا لان بيع العقار قبل القبض يجوز عندها وقيل ما  
ذكر في كتاب الشفعة قول الكل ولا يفتقر لانها كما يقولون ولا بما قاله محمد وان كان

المشتري

المشتري الاخر قبض العبد ثم رده علي المشتري ان رده برضا المشتري الاول فالمشتري  
الاول لا يرد علي بايعه لان الرد بعد القبض متى كان عن تراض كان بيعا جديدا  
في حق الثالث وهذا لان الرد فسخ العقد حقيقة لا ايجابه ولهذا قيل العقد  
لا ينعقد بصفة الرد غير انه متى كان بالتراضي كان ركن البيع موجود وهو التمليك  
والتملك عن تراض فيعتبر فسخا في حقهما عملا باللفظ لا بما جعلاه فسخا وبيعا  
جديدا في حق الثالث عملا بالمعنى ولهذا يتجدد للشفيع حق الشفعة لانه  
ثالثهما فان قيل ما ذكرتم من التعليل بمثلين احدهما ما ذكر شيخ الاسلام الاجتهاد  
في صلح البسوط ان من اشترى شيئا وباع من اخر وسلم اليه ثم انهما تقايلا البيع فيما بينهما  
ثم ان المشتري الاول وبايعه تقايلا ايضا صححت الاقالاتان جميعا والاقالة الاولى لو كانت  
فسخا في حق المتعاقدين بيعا جديدا في حق الثالث لما صححت الاقالة الثانية اعتبارا  
بما لو اشترى من المشتري الثاني ثم تقايلا بايعه لا تصح الاقالة والثانية ما روي عن  
محمد رحمه الله فيمن اشترى دينارا بدرهم وقبض الدينار وباعه من ثالث ثم وجده  
المشتري الاخير عيبا فرده علي المشتري الاول بغير قبض كان للمشتري الاول ان  
يرده علي بايعه ولو كان بيعا جديدا لما كان له الرد قال محمد وليس هذا كالعروض  
قيل له اما المسئلة الاولى فالاقالة الاولى فسخ بالنسبة الي المشتري الاول بيع  
جديد بالنسبة الي البايع الاول فتصح الاقالة الثانية باعتبار كون الاول فسخا  
في حق المتعاقدين ولا يصح باعتبار كون الاول بيعا جديدا في حق الثالث فيصح  
في حال دون حال فيجب تجميعها علي كل حال لان تصرف الانسان واجب التصحيح  
يقدر الامكان علي ما قيل في مسئلة الاكراه واما المسئلة الثانية فلان النقود لا  
تعتبر في العقود فكان العقد واد اعلي دينارا في الذمة ولهذا الوبايع دينارا  
وهو لا يمكن دينارا جازوا ما يثبت الملك في المعين باعتبار القبض وقد انتقض  
القبض فيه بالرد فعاد الدينار اليه قد سم ملكه فكان له ان يرد في العروض الملك  
ثبت بالعقد عيبا والاقالة عقد جديد في حق الثالث الي اخر ما قلنا ونظير  
ما ذكره في الفتاوى الكبير في كتاب العسل رجل له علي اخو درهم جياذ  
فقضي رجوا وقال له انفقها فان لم تروج فردها علي ففعل فلم تروج فله



ان يرد لها استحقاقا بخلاف مالو كان مكانها عرض والمصلحة بحالها لا يرد والفرق  
ان المقبوض من الدرهم ليس عين حق القابل بل هي من جنس حقة بحيث لو  
بحوزبة يجوز وصار عين حقة فاذا لم يتجوز بقيت على ملك الدافع فصح امر الدافع  
القائض بالتصرف فيها فكان عرض القايض الدرهم المقبوضه تصرفا منه في ملك  
الغير باذن المالك فلا يسقط حقه ومثريه العين وان كانت معينة فكان العرض  
والاباقت منه تصرفا في البيع لنفسه وذلك يوجب سقوط خياره وان كان الرد بقضا  
القاضي فهو على ثلاث اوجه اما ان يكون الرد بالبينة او بنكول المشتري الاول  
او باقراره فان كان الرد بالبينة كان له ان يرد على بايعه لان الرد بالبينة فتح في  
حقها وفي حق من عداها لان تعذرا اعتبار بيعه بغيره في حق من عداها  
لا انتفا الرضا فكان بمنزلة الرد قبل القبض ولكن هذا التقدير ينتقض سائل  
منها ان المبيع كان عقارا لا يبطل حق الشفع في الشفعة وان كان الرد بالبيع بالبينة  
والثانية ان الرجل اذا باع امة الحبي من رجل وسلمها اليه ثم ان المشتري طعن  
فيها لعيب فردها بقضا القاضي ثم ولدت ولد اثم ادعاه ابو البائع لانه لا يملكه ولو كان  
الرد بالبينة فسحقا للعقد من كل وجه لصحة الدعوة والثالثة رجل باع عبدا من  
امان ثم احال بالنسبة على المشتري عنده ثم ان المشتري رده بالعيب بقضا  
القاضي لا يبطل الحوالة ولو كان الرد بالبينة فسحقا للعقد من كل وجه لبطون الحوالة  
والجواب عنه ان نقول قالوا ذكر محمد رحمه الله في مواضع ان بالرجوع في البينة يعود  
الموهوب الي قديم ملك الواهب فيما يستقبل لا فيما مضى الا تزي ان من وهب مال  
الزكاة لرجل قبل الحول وسلمه اليه ثم رجع في هبته بعد الحول فانه لا يجب على  
الواهب زكاة ما مضى من الحول وكذلك الرجل اذا باع دارا لآخر وسلمها اليه  
ثم بيعت دارا بغيرها ثم رجع الواهب فيها لم يكن له ان ياخذها بالشفعة ولو  
عاد الموهوب الي قديم ملك الواهب فيما مضى وجعل كان الدار لم تنزل عن ملك  
الواهب لكان له الاخذ بالشفعة اذا ثبت هذا الاصل يخرج عليه ما  
احصيناه من المسائل اما المسألة الاولى وهي مسألة الشفعة فلان حق الشفع  
كان ثابتا قبل الرد وحكم الرد يظهر فيما يستقبل لا فيما مضى وكذلك المسألة

لوم

الثانية

الثانية لان الاب انما تقع دعوته باعتبار ولاية كانت له زمان العلق  
وانه معني سابق على الرد وقد بطل قبل الرد فلا يظهر حكم الرد فيه وكذلك  
المسألة الثالثة لان الحوالة كانت ثابتة قبل الرد فلا يظهر حكم الرد فيها لانها  
سابقة على الرد قال شيخ الاسلام المعروف بخوارزمي رحمه الله قول القابل  
الرد بقضا القاضي فسخ العقد وجعل له كان لم يكن كلاما متناقضا قض متعارضا لان  
العقد اذا جعل كان لم يكن جعل الفسخ كان لم يكن لانه فسخ العقد بدون العقد  
لا يكون فاذا النعدم العقد من الاصل النعدم الفسخ من الاصل عاذا العقد النعدم  
ما ينافيه فيتمكن في هذا الدعوى وورثنا قضا من هذا الوجه لكن يقال  
العقد لجعل كان لم يكن على التفسير الذي قلنا واما اذا ارد عليه بالنكول  
او باقراره بقضا قاض فان اقربا لعيب ثم ربي القبول فلكذلك الجواب عندنا  
لتعذرا اعتبار بيعه بغيره بغيره لان نظرنا الي اجبار القاضي اياه  
على القبول وقال زفر لا يعتد بفسخا في حق البائع الاول حتى لا يرد عليه  
بعض ما يحتاجوا الجواب في فصل البينة والنكول محمول على ما اذا كان  
المشتري ساكتا فان البينة على الساكت مسموعة والساكت يستخلف ايضا  
لانه لم ينزل منكرا فاما اذا انكر المشتري الاول كون هذا العيب عنده ثم كان الرد  
بالنكول او بالبينة على قول محمد ليس له ان يخاصم بايعه لكان التناقض وعلى قول  
ابي يوسف له ذلك لتكذيب القاضي اياه بالبينة وصار هذا كما قيل في الشفعة  
اذا قال المشتري ثمن الدار الف واخذها الشفع بالف ثم ان البائع اقام البينة  
على ان الثمن الفان وقضى القاضي على المشتري بالقبول رجع المشتري على الشفع  
بالالف الاخرى وان كان جاحدا لهذه الزيادة لبطلان الجرد بقضا القاضي  
وعامتهم على انه ان سبق منه الجرد نصا بان قال بعثا وما بها هذا العيب  
وانما حدث عندك ثم اقرب بعد ذلك واني القبول والقاضي اجبره على القبول  
لم يكن له ان يخاصم بايعه والرد على الوكيل رد على الموكل حتى لا يحتاج الي  
خصومة الموكل لا تخاد العقد والرد على البائع الثاني لا يكون رد اعلى البائع  
الاول لتعدد العقد وليستري الجواب باحتمال الحروث وما لا يحتمل وان رد



عليه باقراره بغير فضا القاصي بعيب لا يحدث مثله لم يكن له ان يخاصم الذي باعه  
وعلي قياس ما ذكر في بعض روايات البيوع له حق المضرة لما ثبت في الباب  
الذي يليه ان شأ الله تعالى **باب الوكالة في البيع والشراء** رجل  
دفع الى رجل دراهم وقال اشتري بها طعاما فهو علي الحنطة والدقيق وفي الاصل  
زاد الخبر عليها وهذا استحسان والقياس ان لا يجوز الا بالتعيين لان اسم  
الطعام ينتظم كل مقطوع يكون كما اذا حلف لا ياكل طعاما او يقول التوكيل بالبيع  
والشراء بنفس البيع والشراء ولا يجوز الا ببيان وصف العقود عليه وكان  
بشر ليس يباخذ بالقياس الا ان نزل به صنيف فدفع دراهم الى انسان ليأتي  
بالروس المشوية فجعل يصنفها له فعجز عن اعلامها بالصنف فقال اصنع ما بدا لك  
فذهب الرجل واشترى الروس وحملها الى عياله وعاد الى بشر بعدما اكلمه عياله فقال  
له بشر اين ما قلت لك فقال قلت لي اصنع ما بدا لك وقد يدري ما فعلت فخرج  
عن قوله واخذ بالاستحسان وجه الاستحسان ان الطعام متى ذكر مقروفا  
بالشرا فانما يراد بها الحنطة ودقيقها في عرفهم يدعيه ان لو حلف لا يشتري طعاما  
لا بحث الا بشر الحنطة ودقيقها ثم ان قلت الدراهم بحيث لا يشتري بمثلها  
عادة الا بالخبز كان وكذا بشر الخبز وان كثرت الدراهم فليس له ان يشتري بها  
الخبز لكن ادخاره غير ممكن لانه يتكسر بمرور الزمان الا اذا كان الموكل  
صاحب ولية فحينئذ يعلم ان مراده الخبز وجعل الدقيق في احدي الروايتين  
بمنزلة الخبز لانه قلما يدخر فلا يشتريه اذا كثرت الدراهم وفي الرواية  
الاخرى جعله كالحنطة لانه قد يدخر ولو قال اشتري حنطة ولم  
يدفع اليه الدراهم لا يجوز لانه لم يبين له المقدار في الكيلات والموزونات  
جهالة الجنس من حيث ان الوكيل لا يقدر على تحصيل مقصود الموكل بها  
سماي ولو امر رجلا ببيع داره فباع نصفها فهو جائز وقال ابو يوسف ومحمد لا  
يجوز حتى يبيع النصف الاخر واذا امره بشر ادري عينها فاشترى نصفها  
لم يجز واصل ذلك ان ابا حنيفة يعتبر العموم في التوكيل بالبيع ويعتبر  
المتعارف الذي لا اتمه فيه في التوكيل بالشرا وقالها سوا وجه قولها

ان يبيع

ان يبيع النصف يصير بالموكل فيما بقي لان التقيص عيب لان الاشياء لا تشتري  
بما تشتري بالاشياء الا ان يبيع ما بقي قبل الخصومة فحينئذ يجوز لان  
التقص قد زال والمقصود قد حصل وابو حنيفة يقول الوكيل قائم مقام  
الموكل والموكل موكل ببيع الشقص كما يمكن ببيع الاشياء فكذلك الوكيل لا اعتبار  
الجزء بالكل اعتبار صحيح وما زاد علي هذا من التفرقة بين التوكيلين  
ثاني في كتاب الوكالة من هذا الكتاب ان شأ الله تعالى وفي مسألة التوكيل  
بشرا ادري عينها اذا اشتري نصفها لم ينقد علي الا من عندهم جميعا فان اشترى  
النصف الباقي قبل ان يختصما فالشرا في الكل يقع للموكل وبه اخذ زفر لانه لا يمكن  
تنفيذ علي الموكل ولا يمكن توقيفه ايضا لان الشرا لا يحتمل التوقيف فتعين  
التنفيذ علي الوكيل وعلموا وانهم ان قالوا ان الموجود من الوكيل اعني به شرا  
النصف يحتمل الخلاف لجواز ان قصد شرا النصف لا غير ويحتمل الوفاق لانه  
يجوز ان فعل هذا يمكن شرا هذه الدار باقل الاثمان لان الاشياء تشتري  
باوكس الاثمان واذا احتمل الامر من جميعا بقدر التنفيذ علي كل واحد منهما  
فتعين التوقف والشرا لا يحتمل التوقيف اذا لم يكن للغير حق متعلق به  
اما اذا كان فلا وذكر في النوادر ان الوكيل اذا اشتري النصف توقف شراؤه  
علي رضا الموكل عند ابي يوسف حتى لو كان عبدا واعتقه الوكيل من نفسه لا يجوز  
ولو اعتقه الموكل عن نفسه جاز وعند محمد يصير الموكل مثنى بالنفسه حتى لو عتقه  
جاز عتقه الا ان يشتري ما بقي فحينئذ يتحول الي الامر لابي يوسف ان القدر الذي  
حصل بشر الامر من جملة مقصوده لكنه معيب بعيب الشركة فيقع تصرف  
الوكيل له ويثبت له الخيار المعيب فاذا اعتق كان اعتاقه اسقاطا لخياره فينفذ  
العتق علي محمد الوكيل مخالف امر الموكل لان الامر بعبده والمال في يده  
شرا نصف العبد ونصف العبد ليس بعبد لكن عرضية الوفاق بشر ما بقي ثابتة  
يقبل تحقق الوفاق كان الخلاف ظاهرا فكان مثنى بالنفسه فنقد عتقه  
فرق محمد رحمه الله بين هذا وبين الوكيل بالشرا بالف اذا اشتري بالفين  
بتقرر شراؤه لنفسه حتى انه وان حط الي بيع احدي الالفين لا يصير الشرا



للموكل وههنا لو اشترى ما بقي قبل الخصومة كان الشراء للموكل والفرق ان عرضية الوفاق  
هناك باعتبار ما لم يتنا ولم عقد الوكالة وهو خط الالف الزايد فلم يعتبر وههنا  
عرضية الوفاق باعتبار ما تنا وولت الوكالة وهو شرا النصف الباقي فاعتبرت رجل  
امر رجلا بشرا عبد بالف درهم فقال قد فعلت وما عندني وقال الامر اشتريت  
لنفسك فالقول قول الامر والمسألة علي وجهه اما ان يكون ما موردا بشرا عبد بعينه  
وكل وجهه علي وجهين اما ان يكون الثمن منقودا او غير منقود لانه اخبر  
عما يمكن استينافه والمخبر به في الثبوت والتحقيق يستغني عن الاشهاد فيصدق  
كما لو قال لطلعت راجعتك وهي في العدة بعد وكذبتة فالقول قوله لما قلنا  
وبما ذكر من الوصف وقع الانفصال عن الولي اذ اقر علي وليته بالنكاح حيث  
لا يثبت النكاح عند ابي حنيفة وان اخبر عايمك الاستيناف وان اخبر بذلك  
والعبد ميت فقال عندك عندي بعد الشراء واكره الموكل فاته كان الثمن غير  
منقود لا يصدق لانه اخبر عايمك الاستيناف وفيه ايجاب ضمان الثمن  
علي الموكل وان كان منقودا فالقول قول الوكيل مع اليمين وان اخبر عايمك  
الاستيناف لان من اخبر عايمك الاستيناف انما لا يصدق اذا في وطأ خيار  
ايجاب الضمان علي الغير اما اذا كان فيه انكار الضمان علي الغير فلا وقتا  
تحن فيه انكار الضمان علي نفسه فيصدق وان امره بشرا عبد بغير عينة  
فاخبر الوكيل بالشرا فان كان العبد في الاحياء واختلفا فقال المأمور اشترت  
لك وقال الامر بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول قول المأمور فانه  
اخبر عايمك استينافه للحال وفي طيه انكار الضمان علي نفسه لا ايجاب  
الضمان علي الغير وان كان الثمن غير منقود فالقول قول الامر عند ابي حنيفة  
وقالا القول قول المأمور لانه اخبر عايمك الاستيناف وصار هذا كما اذا امر  
بشرا عبد بعينه وابو حنيفة يقول انه ما موردا بشرا عبد بغير عينة وللمأمور  
بشرا عبد بغير عينة كما يمكن الشراء من مملك الشرائع فتقدير الشرائع  
اخبر عايمك الاستيناف ولعله اشترى لنفسه فلما لم يحجبه حال بالشرا علي  
الموكل وفي هذا ايجاب الثمن علي الموكل باخباره المحتمل فلا يمكن ذلك بخلاف ما

اذا كان العبد بعينه لانه لا يمكن الشراء لنفسه فان كان الشراء موجودا كان الشراء  
للموكل لا محالة وان لم يكن موجودا فقد اخبر عايمك الاستيناف وفيما نحن فيه ان كان  
الشراء موجودا لم يكن واقعا للموكل لا محالة والاستيناف لا احتمال وقوعه للموكل من  
الوجه الذي قلنا وان كان العبد هالكا وهي مسألة الكتاب فان كان الثمن غير منقود  
لا يصدق لانه اخبر عايمك الاستيناف وفي طيه ايجاب الضمان علي الموكل وان كان  
الثمن منقودا يصدق الوكيل لما ذكرناه انما رجل قال لغيره بعني هذا العبد  
لفلان فباعه ثم انكر المشتري ان يكون فلان امره بذلك ثم جاء فلان يدعي الامر  
بذلك فانه ياخذ به لان قوله بعني هذا العبد لفلان اعتراف منه بالوكالة فوقع  
الشرا لفلان وكان له ان ياخذ به فان قيل قوله بعني هذا العبد لفلان يحتمل ان  
يكون معناه بشفعة فلان كما قال محمد رحمه الله في كتاب الشفعة ولو ان  
اجنيا طلب من الشفع تسليم شفعة هذه الدار فقال الشفع سلمتها  
لك بطلت الشفعة استحسانا كما قال سلمت هذه الشفعة لاجلك قيل  
له اللام للتمليك ولهذا الوفاق الشفع ذلك غير مسبوق بسؤال التسليم لا يصح  
التسليم وينقض ما قلنا بما قدمنا ذكره في الايمان اذا قال بعث ثوباك وانما حمل علي  
الاستقضاء فيما ذكر لكونه مسبوقا بسؤال الاستقضاء وما نحن فيه ليس كذلك ولو قال  
فلان لم امره بذلك لم يكن له ان ياخذ به الا ان سلمه المشتري له فيكون بيعا مبتدئا  
وتكون العدة عليه وهذا بيع بالتعاطي وهذا بين ان البيع بالتعاطي  
لا ينعقد باخذ واعطى فينقذ بالتسليم علي جهة البيع وقيل انما ينعقد  
بتسليم المبيع كما هو المذكور ههنا لا بتسليم الثمن لان المبيع يستفاد بالبيع وان  
اصل وبالشرا يستفاد الثمن وانه تبع رجل امر رجلا ببيع عبده فباعه  
الوكيل من رجل وسلمه اليه وقبض الثمن او لم يقبضه فرد المشتري عليه  
بعيب ما حدث مثله بيينة او بايا يمين فهو لازم وان رده بالاقرار لم  
يلزم الموكل لكن له ان يخاضم الموكل ويلزمه بيينة او ينكول فان قيل اذا كان  
الرد بالايجاب ان لا يلزم الموكل كمن اشترى شيئا وباعه من غيره ثم ان المشتري  
منه وجد به عيبا فرد عليه بنكوله لم يكن له ان يرد علي بايعه قيل له الوكيل



مضطر في النكول لان المبيع قد يكون معيبا وقد يكون سليما فلم يكن التوكيل دليل  
السلامة عن العيب فلا يبيع الوكيل التجاسر على اليمين بخلاف البيع لانه دليل  
الملك لان الانسان انما يملك ماله ولا يملك التملك فيسعه اليمين فكان المشتري الاول  
مختارا في النكول فلم يكن له ان يرد على ما يبع هذا اذا كان الرد بقضا فان كان  
بغير قضا باقرار الوكيل ليس للوكيل ان يخاصم الموكل والفرق ان الرد لما حصل بقضا  
العدا اعتبر به بيعا جديدا فغدت التزامي غير انه حصل بدليل قاصر اعني به الاقرار  
فمن حيث انه فسخ كان للوكيل ان يخاصم الموكل ومن حيث ان الاقرار دليل قاصر وعرفيه  
مختار لنم الوكيل الا ان يكون له حجة على ما اقرب من بينة او نكول ومتي كان الرد  
بغير قضا كان فسخا بالتراضي فاسكن اعتباره ببيع جديدا في حق الثالث وبطلان الشرط  
فان قيل اذا كان الرد باقرار الوكيل بغير قضا يجب ان يكون له ولاية الرد على الموكل  
كما قيل في الاجارة فان الوكيل بالاجارة اذا اجر وسلم ثم طعن المستاجر فيه بعيب  
فقبل الوكيل بغير قضا فانه يلزم الموكل ولم يعتبر اجارة جديدة في حق الموكل حتى يبيع  
كان الوكيل استأجره من المستاجر وذلك جائزا اذا فعل قيل له في الفرق بينهما  
من اصحابنا من قال لا فرق بينهما في الحقيقة لان المعقود عليه في الاجارة لا يبيع  
مقبوضا بقبض الدار ولهذا التوقف بانهدام الدار كان في ضمان الاجر فيكون بعدا من  
المبيع منزلة ما لو قبله الوكيل بالعيب بغير قضا قيل وهناك يلزم الامر فكذلك في الاجارة  
قال شمس الايمه الرخسي وفي الكتاب على الفرق بين الفعليين وقال لان فسخ الاجارة  
ليس باجارة ومعنى ان هذا ان القبول بالعيب بغير قضا الفاض في البيع يجعل بمنزلة  
عقد مبتدأ في حق غير المتعاقدين والموكل غيرها وفي الاجارة لا تجعل هكذا لان على  
احد من الطرفين الاجارة في معنى عقود متفرقة بتجدد انعقادها بحسب ما يحدث  
من المنافع فبعد الرد بالعيب يمنع الانعقاد لان يجعله ذلك عقدا مبتدأ وعلى  
الطريقة الاخرى العقد منعقد باعتبار اقامة الدار مقام المعقود عليه وهو  
المنفعة وهذا حكم قد ثبت بالضرورة فلا يبعد موضوعه ولا ضرورة الى ان يجعل  
الرد بالعيب عقد ابتداء للتقادم رتبة الدار مقام المنفعة هذا اذا كان عيبا  
يحدث مثله اما اذا كان عيبا لا يحدث مثله والرد بغير قضا باقرار الوكيل فقد

ذكر

ذكر في عامة روايات المبسوط انه يلزم الوكيل ولا يخاصم الموكل وذكر في كتاب البيوع  
انه يلزم الموكل من غير خصومة ووجه الروايتين ما ذكر في الكتاب رجل قال لعبد  
اشتر لي نفسك من موكل فقال نعم وقال المولى بعني نفسي لفلان بكذا ففعل فهو  
للامر ولو قال بعني نفسي ولم يقل لفلان فهو حر لان العبد يصالح وكيله عن غيره في شرا  
نفسه من موكله لان الشرا جوازه باعتبار المالية والعبد فيه مالية وهو بمنزلة المتخلف  
حق المولى والعبد اهل التملك للغير وتلك المالية محل التملك فيبيع التوكيل بالتملك الا انه  
اذا اصاب الشرا الى الميراث صارت المالية للحل ومتي اضاف الشرا الى نفسه لو اطلق عتق  
العبد فيكون الشرا حثيثا مقبولا للعتق لان بيع العبد من نفسه اعتناق واما اذا  
اطلق فكذلك لان المولى اذا باع نفسه منه ليكون له ولا وما بين ان ثلثه غالي  
وعلى تقدير صيرورته ملكا للموكل يفوت هذا الغرض ويحتمل هذا المقصود فان قيل  
العبد ههنا وكيل بشر اشترى بعينه لا يملك الشرا لنفسه وهذا في فصل الاطلاق  
الظاهر واين قيل له هذا اهكذا اذا لم يتنوع التصرف بان كان كل واحد منهما شرا لهما  
اذا تنوع بان كان احدهما عبة والاخر شرا فلا وما نحن بصدده الموجود من العبد  
بتقدير الاضافة الى الموكل شري وتقدر يري الاطلاق والاضافة الى نفسه قبول  
للاعتناق والدليل على هذا اننا جعنا على ان اذا باع نفسه العبد من العبد ومن اجني  
بطل البيع من الاجني لكونه جمعا بين البيع والاعتناق وانما يكون جمعا بينهما اذا  
كان البيع من العبد اعتناق فلماذا التنوع كان الشرا للعبدة دون الموكل وفيما اذا  
اضاف الشرا الى الموكل كان الثمن في ذمة العبد حتى يكون مطالبا به لان العاقد يرجع  
به على الامر هكذا ذكر في الجاه فان قيل العبد كان محجورا عليه والعبد المحجور عليه اذا  
توكل عن غيره بالشرا لا ترجع الحقوق اليه قيل له زال الحجر ههنا بالعقد الذي باشر  
مقترا باذن المولى واذا اراد المولى احتباس العبد لاستيفاء الثمن لم يكن له ذلك لان  
ماليته في يده لكونه ما ذونا له وصار هذا كالمودع اذا اشترى الرديعة وهي محض  
لم يكن للبايع احتباسها لاستيفاء الثمن والموجود من العبد بتقدير الاضافة الى الموكل انما  
يفيد الملك للموكل اذا وجد الايجاب من المولى والقبول من العبد حتى لو قال العبد بعني  
نفسى لفلان فقال بعوت فانما قيم البيع بقول العبد بعد ذلك قبلت وفيما اذا وقع



الشراعي بعد بيع العقد بقول المولي بعت مسبقا بقول العبد بعني نفسي هكذا ذكر في الجاه  
بنا على ان الواحد يتوكل في الاعتاق على مال اذا كان المال مقدرا او في يتوكل في  
البيع وان كان المال مقدرا وفي الكتاب اشارة الى انه يتم بقول المولي بعت لان قال  
مفعل وذكر شمس الائمة السرخسي في نكاح المبسوط رجل كتب الى غيره ان بعني  
كذا اكد افعال بعت ثم البيع وان لم يقل المشتري اشتريت لان قوله بعني في الكتاب  
احد شرط العقد فاذا انضم اليه الشرط الثاني تم البيع وفي الحاضر يكون استئجارا  
اشارة اليها قلنا رجل وكل رجلا بقبض مال وغاب فادعي الغريم ان صاحبا المال قد  
استوفاه فانه يدفع المال الى الوكيل ويتبع رب المال فيستخلصه جميعا بينهما وان وكله  
ببيع في جارية وغاب فادعي البائع رضي المشتري لم يرد عليه حتى يحلف المشتري في الغيبة  
بينهما ان في فصل العيب القاضي مقتصر في الرد الى انشا الفسخ والقاضي اذا انشا  
فسخا او عقد ائتمده ظاهرا وباطنا واذا انفذ ظاهرا وباطنا لا يمكن للتدراك والقبول  
لو كان الامر بخلاف حقيقة بخلاف الامر بالامضاء لانه ليس فيه معنى الانشا  
فيمكن تلاقيه لوقع الغلط فيه قالوا وهذا الجواب الذي ذكر في الرد بالعيب قوله  
ابي حنيفة وابي يوسف الاخر ما على قوله الاول وهو قول محمد رحمه الله تعالى لا  
يؤخر القضا بالرد كما كان التلاقي والله اعلم **باب الحقوق** رجل  
اشترى منزلا فوقع الغلط فيه فليس له الا ان كان بكل حق هو له او يقول برفقه  
او يقول بكل قليل وكثير هو فيه او هو منده وهما مسائل ثلاث دار ومثل  
وبيت ولا بد من بيان معنى كل واحد منها فنقول ذكر شمس الائمة السرخسي رحمه  
في شفعة المبسوط ان البيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمثل اسم لما يشتمل  
على بيوت وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بعبارة والدار اسم لما يشتمل على  
بيوت ومنازل وصحن غير مسقف وكان المنزل فوق البيت ودون الدار وقال  
ابن زيد عبيد الله بن ابي بكر بن الحسن المعروف بخوارزمي ابو وهب وانما كان  
هكذا لان العلو بمنزلة البناء من وجهه ومنزلة بيت اخر من وجهه من حيث  
ان قوام العلو بالسفل كان بمنزلة البناء من حيث انه ينبغي لينتفع بنفسه لا  
ليصير السفلى به منتفعا به فهو كبيت اخر بخلاف البناء فانه لا ينبغي لينتفع

بنفسه

بنفسه وانما ينبغي ليصير دخلا البناء منتفعا بالبناء واذا كان كذلك يوفر على الشبهين  
حظهما في المسائل الثلاث فيجعل العلو منزلة بين المنزلتين فيها فيقال متى ذكر الحقوق  
دخل وان لم ينص على العلو كالبنا يدخل من غير تنصيص عليه ومتى لم يذكر الحقوق  
لا يذكر كبيت اخر الا ان العمل بالشبهين على هذا الوجه يمنع من تعدد في المسائل  
الثلاث لما فيه من التسوية بين هذه الاسامي والاستمتاع ولا سبيل الى ذلك  
لما في معاني هذه الاسامي من التفاوت في العموم والخصوص لان الدار اعم من اخبتها  
لان الدار مشتقة من الدوران في موضع ادير عليه الحائط وفي الدوران نزول كما في  
المنزل ويتوكل كما في البيت والمنزل احض من الدار ان مشتق من النزول وليس في  
النزول دوران ولكن فيه بيتوت لانه اعم من البيت لان البيت مشتق من البيتوت  
والبيتوت عبارة عن الاقامة بالليل وفي النزول الاقامة ليلا ونهارا واذا كان كذلك الحق  
العلو بالبناء في الدار لبيان لاسم الدار ولانه اعم من رتبة في الاستمتاع واستتبع الدار  
العلو بالبناء في الدار بتقدير ذكر الحقوق وعدمه وفي المنزل الحق العلو بالبناء عند ذكر الحقوق  
ولم يلحق به عند عدمه لانه يظهر انحطاط رتبته في الاستمتاع عن الدار وفي البيت الحق العلو  
بالبناء بتقدير ذكر الحقوق وعدمه لان انحطاط رتبة منها من الوجه الذي سبق  
تقريره وله الكيف الشارع في الدار وان لم يذكر الحقوق لانه من الدار لان قرارها  
عليه واما النقلة التي تكون على ظهر الطريق باشخاص المجزوع من الدار وارسا اطرافها  
على الاساطين المنصوبة تجاه الدار وعلى الجدار المقابل للدار وهي التي يقال لها الساباط  
فلا يدخل عند ابي حنيفة الا بذكر الحقوق وعندنا يدخل وان لم يذكر الحقوق اذا كان  
مفتحا الى الدار لان قرار النقلة على الدار المبيعة ومفتحا فيها والارتفاق بها من  
الدار فوجب ادخالها في البيع من غير شرط دليله الكيف والجناح ولا يبي حنيفة  
ان النقلة تابعة للدار من حيث ان قرار احد طرفيها على الدار وليست تابعة للدار  
من حيث ان قرار طرفيها الاخر على شي اخر ولو كان قرار الطرفين بالدار كانت  
تابعة للدار ولو كان قرار الطرفين بشي اخر لم يكن تابعة للدار اذ كان قرار  
احد الطرفين بالدار المبيعة وقرار الطرف الاخر بالشئ الاخر لم يدخل اذا لم  
يذكر الحقوق ودخلت اذا ذكرت توفير اعلى الشبهين حظهما من الحكم قالوا



وهذا في عرفهم كما ذكر في الكتاب ولو اشترى بيتا في دار أو منزلا أو سكنا لم يكن له  
الطريق إلا أن يشترط به بكل حق أو بكل قليل وكثير وكذا الشرب والمسيل لأن هذه  
الاشياء وإن كانت تابعة للمبيع من حيث أنه لا يقصد عينها وإنما يقصد بها الانتفاع  
بالمبيع إلا أنها أصل بنفسها من حيث أنه يقصد بقيامها بدون المبيع فكانت تابعة  
للمبيع من وجه دون وجه فلا يدخل إلا يذكر الحقوق والمرافق لأنها شرعت للانتفاع  
والانتفاع لا يكون إلا بهذه الاشياء فيجب ادخالها تحت الاجارة بخلاف الجوارز وكذلك  
المبيع لأنه لم يشرع للانتفاع بدليل جواز بيع ما لا ينتفع به كالمهر ونحوه وانتفاع اجارة  
ما لا ينتفع به كالمهر ونحوه فان قيل ما ذكرتم يشك بالقسمة فان الدار اذا كانت  
بين رجلين وفيها صفة فيها بيت وباب البيت في الصفة ومسيل ما ظهر البيت  
على ظهر الصفة فاقسما فاصاب الصفة احدها وقطعة من المساحة ولم يذكروا  
طريقا ولا مسيلا ما وصاحب البيت لا يستطيع ان يفتح باب فيما اصابه من الماء  
ولا يقدّر ان يسيل ماؤه في ذلك فالقسمة فاسدة فعلى قياس ما ذكرتم ينبغي  
ان يدخل الطريق والمسيل وان لم يذكر الحقوق والمرافق بخلاف الجوارز القسمة اعتبارا  
بالاجارة واي فرق بين هذا وبين الاجارة قيل له في الفرق بينهما ان في باب  
الاجارة موضع الشرب ليس مما تناوله الاجارة ولكن يتوصل به الى الانتفاع  
بالمستاجر والاجارة لا يستوجب الاجارة تمكن المستاجر من الانتفاع فمما دخل  
الشرب توفير المنفعة عليهما فاما ههنا فوضع الطريق والمسيل داخل في القسمة  
فموجب القسمة اختصاصا من كل واحد منهما بما هو نصيبه فلما ثبتنا لاحدهما حقا  
في نصيب الاخر فخر به الاخر ولا يجوز الاضرار به بدونه رضاه وانما دليل الرضا  
اشراط الحقوق والمرافق فلهذا لم يدخل الطريق والمسيل بدون ذكر الحقوق فان  
قيل ما بين هذا وبين البيع فان في البيع اذا ذكر الحقوق يدخل الطريق والمسيل فانه  
امكن ان يفتح الباب فيما ابتاع ويسيل ماؤه وفي القسمة اذا امكن ان يفتح الباب  
فيما اصابه من المساحة ويسيل ماؤه فيه فانه لا يدخل المسيل والطريق وان ذكر الحقوق  
او المرافق قيل له في الفرق بينهما ان المقصود بالبيع ان يجاب الملك وقصد المشتري ان يتمكن  
من الانتفاع وذلك انما يتم بالطريق والمسيل الا ان ذلك خارج من الحدود فلا يدخل

في البيع بطلاق تسمية البيت الا ان ذلك خارج من الحدود فلا يدخل في البيع بطلاق  
تسمية البيت الا بذكر الحقوق فاما المقصود بالتسمية فتمييز احد الملكين من الاخر واختصاص  
واختصاص كل واحد منهما من الانتفاع بنصيبه على وجه لا يشرك الاخر وانما يتم  
هذا المقصود اذا لم يدخل الطريق والمسيل لتمييز نصيب احدهما من نصيب الاخر  
من كل وجه فلهذا لا يدخل مع ذكر الحقوق والمرافق والله اعلم **باب**  
**استحقاق رجل اشترى اجارية وولدت عنده ولد افاستحقها رجل بيته فان ياخذ**  
**رولدها وان اقربها لرجل لم ياخذ ولدها والفرق ان الاستحقاق بالبيته**  
**استحقاق من الاصل ولهذا قلنا ان الباعة يتراجعون فيما بينهم بخلاف الاقرار**  
**فان الباعة فيه لا يتراجعون فيما بينهم وهذا لان الملك المطلق ملك من الاصل**  
**معي ثبت بالبيته لان الملك لا بد له من زمان وليس بعض الزمان باولي من**  
**البعض وكذلك الملك لا بد له من سبب وفي الاسباب تراحم والزمان الذي**  
**فيه ابتداء حدوث الملك لا تراحم زمان اخر فكان تعيين ذلك الزمان**  
**اولي او التنازع ايضا سبب لا تراحم سبب اولي لانه لا يمكن تقدير سبب**  
**اخر سابقا عليه فكان تعيينه سببا اولي ولهذا قلنا لو ادعى ملكا مطلقا**  
**ثم ادعى ملكا بسبب صحت الدعوى ولو كان على العكس لا يصح لان في الفصل**  
**الاول ادعى ما هو ناقص وفي الفصل الثاني ادعى ما هو ازيد فان قيل الملك**  
**المطلق بيانه ان الرجلين اذا ادعى اداة احدهما قال انها ملكي والاخر ادعى**  
**انها في نتاجه واقاما البيته فبيته النتاج اولي ولو كان الملك المطلق ملكا**  
**من الاصل لكان كل واحد من الملكين ملكا من الاصل ولو كان كذلك لوجب القضاء**  
**بالتنصيف قيل له الملك بالنتاج ملك من الاصل قصد الان البيته جائزة**  
**الدلالة على الملك من وقت النتاج والملك المطلق ملك من الاصل بطريق الضرر**  
**لا احتمال التاخر فيه ولهذا يصح ان يقال هذه الدابة ملكي لاني اشتريتها**  
**كما يصح ان يقال انها ملكي لانه نتجت في ملكي بخلاف الملك المستفاد بالنتاج لانه**  
**لا يستقيم تفسيره بسبب اخر والله اعلم ان كذلك كان النتاج اقرب فكان اولي**  
**بالتمسك فان قيل ما ذكرتم من تراحم الاسباب والازمان موجود في الاقرار ولا**



يقضي بالملك فيه من الاصل قيل له الاقرار اخبار من حيث الصيغة تملك من حيث المعنى وبيان انه اختيار من حيث الصيغة ظاهر وبيان انه تملك من حيث المعنى ان الملك في المقرب كان ثابتا للمقرب بظاهره وقد صار له بالاقرار والمقر ما كان التملك منه فمن حيث انه اخبار صيغة يستحق الولد به كما يستحقه بالبيعة ومن حيث انه تملك لا يستحق به الولد فلا يقضي له بالاستحقاق بالشك والاحتمال والشهادة اخبار من كل وجه صيغة ومعنى لان الملك المشهود به من حيث الظاهر لذمي اليد لا للشاهدين وهما لا يملكان التملك من المشهود له فاعتبرا اخبارا من كل وجه فيثبت الاستحقاق من الاصل ثم يفصل البيعة هل يشترط القضا بالولد اختلف المتأخر فيه قال بعضهم هو تابع للاصل فيدخل في الحكم تبعاً وعن محمد رحمه الله ما يدل على خلافه فانه قال اذا قضى بالاصل للمشتري ولم يعلم بالزوايد لم تدخل الزوايد وكذلك اذا كانت الزوايد في يد اخر وهو غائب لم تدخل الزوايد تحت القضا لان انفصال الزوايد عن الاصل يوم القضا قال رضي الله عنه وفي هذا التعليل اشارة الى ان الحكم في البيعة القضا على الشاخص يجب ان يكون كذلك رجل اشترى غلاما فشهد رجل على ذلك وختم فليس ذلك بتسليم وهو على دعواه يريد به انه اذا شهد على ذلك الشرا وختم على ذلك الصك ثم ادعاه يصح دعواه ولا يكون كناية الشهادة على الصك اقرارا ان الغلام ملك البائع وقال ابو زيد عبيد الله بن ابي بكر ابن الحسين المعروف ابو عمرو زاد في تحليل هذه المسئلة انه ليس في تحمل الشهادة وختمه ما ينافي قضا دعواه لان له ان يقول انما كتبت شهادتي لا تاني في نفسي ان في هذا العقد ضرر اثم لان العقد ورد على ملكي فان كان فيه ضرر ردته وان خلا عن الضرر اجزته واذا امكنه هذا التوفيق لا يكون مناقضا والدليل على ان المكتبة ليست باقرار ما ذكره في مجموع النوازل رجل ادعى على رجل ما لا معلوما فانكر فقال المدعي انه كتب لي بذلك خطا فانكر المدعي عليه ان يكون هذا خطا فاسر ان يكتب علي بيان فكتب فكان بين الخطين مشابة ظاهرة دالة على انها خطا كانت واحدا لا يقضي عليه بالمال المدعى لان هذا لا يكون اعلاها لاما لو قال هذا خطي وانا كتبت ولكن ليس علي هذا المال وهناك القول قوله ولا شيء عليه وتفسير الختم

ما ذكره

ما ذكره الشيخ الامام ابو محمد عبد العزيز من اجد الخلو في روجه الله ان الشاهد كان اذا كتب اسمه في الصك جعل اسمه تحت رصاص مكتوبا ووضع عليه نقش خاتم حتى لا يجري فيه التزوير والتبديل وكان هذا في عرف زمانهم وهذا العرف لم يبق في زماننا قال شيخنا رحمه الله ما ذكر من الجواب في فصل كتابة الشهادة محمول على ما اذا كتب شهد فلان البيع والشرا وكتب جري البيع بمشهد ي او كتب اقرارا لبيع والشرا عدي اما اذا كتب في الشهادة ما يوجب صحة البيع ونفاذه بان كان في صدق باع فلان كذا وهو مملوك وكتب هو شهد بذلك تصح دعواه رجل اشترى عبدا فاذا هو حر وقد كان العبد قال المشتري اشترى فاني عبدا فان كان البائع حاضرا او غائبا يدري مكانه لم يكن على العبد شيء وان كان البائع لا يدري اين هو طرح المشتري على العبد ورجع العبد على البائع بذلك اذا قدر عليه وعن ابي يوسف انه لا رجوع للمشتري بالتبني على العبد بحال لان الموجود من العبد ليس سببا للضمان لان الموجود منه لو كان موجودا من الاجنبي لا يجب الضمان على الاجنبي بحال وانه لو كان سببا للضمان وجب ان لا يفترق الحال بينهما اذ كان المولى حاضرا او غائبا غيبة لا يدري مكانه وصار هذا كما لو قال ارثني فاني عبدا فارتبه فاذا هو حر لا رجوع للمشتري على العبد بدينه بحال وجه قولهما ان العبد ضمن للمشتري سلامة نفسه او سلامة الثمن متى تغدر استيفاه من البائع لان المشتري انما رغب في شرايه اتكالا على اسره اياه بالشرا فيكون هذا من العبد غرورا للمشتري فيجعل ضمانا قبا ساعا على المولى اذ قال للسوق بايعوا عبدي هذا فاني قد اذنت له في التجار فبايعوا وركبته الديون ثم استحق العبد فان اصحاب الديون يرجعون على المولى بقيمة مكان الغرور وهذا الغرور في عقد معاوضة اعني به البيع وبه يقع الفرق بين هذا وبين الرهن لان الرهن ما شرع معاوضة ولهذا قيل حكم الرهن حكم اليد لجهة استيفاء الدين يتوصل به الى حقيقة الاستيفاء من مال الرهن لاس عينه ولهذا اقال علما وناظرهم الله ان الرهن براس مال السلم او بالسلم فيه اذ اهلك يقع الاستيفاء ولو كان معاوضة لكان استيفاء براس المال او بالسلم فيه وان حرام وكذا هذا في الصرف فلم يكن هذا غرورا في عقد هو معاوضة فلا ينهض سببا للضمان ولهذا قلنا ان الرجل اذا اسال غيره عن امر الطريق





فقال له اسلك هذا الطريق فانه آمن فسلكه فاذا هو لصوص سلبوا امواله واشتهبوا لم يصفى  
المخبر شيئا لما انه غرور فيما ليس بمعاونة او نقول الثمن يجب بالبيع فجاز ان يكون الامر  
به ضمانا والدين لا يجب بعقد الرهن ولا يكون الامر به ضمانا لانه حينئذ لا يكون ساعيا  
في اطلاق المال ولا في اخواب وانما يرجع العبد لاذن رعيه وان لم يامر بالبائع بهذا الضمان  
لانه ادعي دينه وهو مضى الى ذلك فصار كغير الرهن وقوله فاذا العبد حتى يحل ان  
اراد به الحرية الاصلية وتحتل انه اراد به العتق العارض ومحمول ما ذكره هذا  
في الكتاب ان الدعوي في حرية الاصل ليس بشرط عند البعض لانها تخلو عن حرمة الفرج  
لان اليهود في شهادتهم يفتقرون الى تعيين الامم وفي ذلك تخبرهم وتخبرهم اخواتها  
وبنائها وجاراتها حتى اذا اخلت عن هذه التحريمات لم تقبل الشهادة وعند بعضهم لا بل  
الدعوي شرط فيها عذر اي حصة لكنه تعذر في التناقض لحال العلق وكل ما كان  
عيناه على الخفاء فالتناقض فيه عفو وفي العتق العارض كذلك التناقض عفو لان المولي  
يتفرد بالاعتناق فيعتق العبد ولا علم له به فيكون التناقض منه عفو رجل ادعي  
حقا في دار فمالحه الذي في يديه الدار على ما به درهم فاستحققت الدار لادراعاتها ولم  
يرجع بشي على المدعي بل وازان يكون المدعي ما ورا المستحق فلا يثبت الرجوع بالشك الا ان  
يستحق الكل قال رضي الله عنه ذلك المسئلة على ان صحت الدعوي ليست بشرط صحة الصلح  
لان دعوي الحق في الدار ليست بصحة الجعالة المدعي عليه بالحق فحينئذ يقع الدعوي  
وتقبل البينة ونظير ما ذكر في دعوي الميسر اذا شهدوا ان له فيها طريقان قبلت  
الشهادة قال شمس الائمة من اصحابنا رحمهم الله من يقول ذاويله اذا شهدوا على اقرار  
الخصم بذلك فاما اذا شهدوا على النيات فلا تقبل لجعالة المشهود به قال شمس الائمة  
هذا رحمه الله في مسئلة الشهادة بالطريق والامم انها تكون مقبولة لان الجعالة انما تمنع  
قبول الشهادة اذا العذر على القاصي القضا بها وههنا لا ينعذر فان عرض الباب يجعل  
حكما فيكون عرض الطريق بذلك القدر وطوله الى باب الدار وفي هذا اشارة الى ان دعوي  
الحق في الدار لا تقع وبهذا تبين ضعف ما يقال ان الصلح شرع لا فتد الائمة لان  
الائمة لا يتجهم ههنا لامتناع صحة الدعوي ولو ادعي الدار كذا فصالحه على ما به درهم فاستحق  
منها شي رجح بحسابه وهو ظاهر رجل باع عبدا ولد عنده وباعه المشتري من اخر

ثم

ثم ادعاه البائع الاول انه ابنه صحت الدعوي وبطل البيعان وقال زفر رحمه الله  
لا يصدق لانه مناقض ونحن نقول الانسان تعذر التناقض فيما بينه على الخفاء  
كما ذكر في الكتاب والله اعلم **باب بيع عبد غيب** رجل عتق عبدا  
فباعه ثم اعنفه المشتري ثم اجاز المولي البيع جاز العتق هكذا ذكره في الكتاب والمذكور  
قوله ما وقال محمد لا يجوز ولا اصل عند محمد ان العتق بعد سبب الملك انما يقف على ملك مالك  
سيظهر اذا لم يقف على اجازة مالك ظاهر كالوارث اذا اعتق عبدا من التركة او الموصي له  
اذا اعتق عبدا منها وفيها دين يستغرقها فانه لا ينفذ ولكن يقف على ان يملكه الوارث  
او الموصي اما بالابرا او القضا لان هذا العتق لم يقف على اجازة مالك ظاهر زمان  
الاعتناق وان لم يقف على اجازة مالك ظاهر يقف على ملك المعتق بعد وجود ما هو سبب  
الملك كمن اعتق ما تلده امته فانه يقف غنقه حتى اذا ولدت ولدا نفذ لانه لم يقف  
على اجازة مالك ظاهر وقت العتق فيقف على ملك المعتق لانه حصل منه بعد سبب  
الملك في الولد وهو ملك الام وههنا عتق المشتري من الغاصب يقف على اجازة مالك ظاهر  
وهو المعصوب منه فلا يقف على ملك مالك سيظهر كما قالوا جميعا فيمن باع عبدا  
على انه بالخيار ثم ان المشتري اعتق العبد في مدة الخيار لا يقف هذا العتق على  
ملك المشتري عند جميعا حتى لو اجاز البائع البيع لا ينفذ عتق المشتري لانه  
يقف على اجازة مالك ظاهر فلم يقف على ملك مالك سيظهر بعد تحقق سبب الملك  
فانه يقف العتق سواء توقف على اجازة مالك ظاهر او لم يتوقف لان البيع يجوز ان  
يتوقف على اجازة مالك ظاهر وعلى ملك مالك سيظهر وان كان البيع مما يبطل بالفرو  
فالعتق او لم يتوقف فاما اذا حصل الاعتناق بعد تحقق السبب الناصر فانه لا يقف  
على ملك مالك سيظهر كما في مسئلة الخيار لان يمكن في السبب قصور بسبب الخيار من حيث  
انه شرط فيه ما لا يقتضيه العقد فوجب قصورا في السبب فيمنع التوقف وما قاله  
محمد يشكك بالمشتري من الراهن من غير اجازة المرتهن اذا اعتق المرهون ولو قطعت  
يد العبد ثم اجاز البيع فالارش للمشتري ويتصدق بما زاد على نصف الثمن لانه ربح  
ما لم يفهم وانما يثبت الملك له في الارش لانه بالاجازة يثبت الملك له من وقت البيع  
فيستبين ان القطع كان على ملكه فكان الارش له فان قيل هذا يشكك بالفتن



إذا قال لمنكحة غيره امرك بيديك فطلعت نفسها ثم بلغ الزوج الخبر صح التفويض دون  
التطبيق وإن ثبت المالكية لها من حين التفويض حكم الاجازة قيل له في الفرق بينهما  
أن كل تصرف توقف حكمه على شيء فالأصل أن يجعل ذلك التصرف معلقا بالشرط لأن في جملة  
سببها وقت وجوده تخلف الحكم عن السبب إلا أن التصرف الذي لا يخلف التعليق بالشرط  
كالبيع ونحوه لا يرد جعله معلقا فاعتبرناه سببا من وقت وجوده متاخرا عنه حكم  
إلى وقت الاجازة فعند الاجازة يثبت الملك من وقت العقد أما الذي يحتمل التعليق  
إذا انقضى حكمه على شيء فيجعل معلقا بالاجازة فعند الاجازة يصير كأنه وجد الآن  
فلا يثبت حكم الأمن وقت الاجازة ولو باعه المشتري من آخر ثم أجاز المولي البيع الأول  
لم يجز البيع الثاني فإن قيل ينبغي أن يجوز البيع الثاني لأنه يثبت للملك للمشتري من الغائب  
من وقت الشراء بالاجازة من الوجه الذي قررتم وصار هذا الاعتناق من المشتري من  
الغائب فإنه يجوز تقدير اجازة للمالك بيع الغائب فكذلك يجب أن يجوز بيع المشتري  
من الغائب على تقدير اجازة للمالك بيع الغائب قيل له البيع من المشتري من الغائب  
سابق على الاجازة وكذا الاعتناق يمكن إثباته قصر على زمان الاجازة لأنه لا يحتمل  
التعليق بالشرط فيجوز بيع المشتري من الغائب من وقت وجوده وإذا أجاز من  
وقت وجوده يثبت للملك للمشتري من الغائب وقت الاجازة وإذا بطل الملك للمشتري  
من الغائب زمان الاجازة يمنع الاستناد وإذا امتنع الاستناد بمنع جواز بيع  
المشتري من الغائب فيبطل بيع المشتري من الغائب من حيث تجوز ولا يجوز  
وإن لم يبعه المشتري فمات في يده أو قتل ثم أجاز لا يجوز لأن قيام الأربعة شرط  
لجواز البيع الموقوف للعاقدة والمفقود عليه ومن وقع العقد له ولم يوجد رجل  
باع عبدا رجل بغير أمره فأراد المشتري رد البيع وقال أنك بعته بغير أمر رب المال  
ومحمد البايع ذلك فأقام المشتري بيعة على إقرار البايع أو رب العبد أنه لم يأمره بالبيع  
وأراد رد البيع لم تقبل بيعة لبطال الدعوى بالنسبة فأن قيل هذا يشكل  
بما ذكر محمد رحمه الله في الزيادات في باب ما يقر به المشتري فيرجع بالثمن وما لا يرجع  
وهو رجل اشترى جارية بالن درهم وقبعتها ونفذ الثمن ثم أقام البيعة على إقرار  
البايع أن الجارية لفلان وفلان يدعيها قبلت بيعة وإن كان متنا قضا ولا فرق

بينهما

بينهما سواء أن البايع هناك أصيل وههنا وكيل قيل له في مسألة الكتاب قال بعض مشايخنا  
رحمهم الله ما ذكره محمد ههنا محمول على أن المشتري أقام البيعة على إقرار البايع قبل البيع  
أما إذا أقام بيعة على إقرار البايع بعد البيع إن صاحب العبد لم يأمره بالبيع فتقبل  
بيعته لأن أقام المشتري على الشرائع نقض دعواه إقرار البايع بعدم الأمر قبل البيع أما  
بعد فلا يناقض دعواه إقرار البايع بعدم الأمر بعد البيع قال رضي الله عنه ومسألة الزيادة  
يجب أن تكون محمولة على هذا وجنبه تنفع الغيبة عن التفرقة بين المسئلتين ولم  
يتفخ لي فيه شيء سوى هذا بعد أن تأملت فيه برهة من الدهر وسيأتي بيانه في الزيادات  
أن شاء الله تعالى وإن أقر البايع عند القاضي أن المالك لم يأمره به بطلت البيعة بطلت المشتري  
وإن كان متنا قضا لأن التناقض انما يمنع إذا لم يساعد خصمه عليه ومسألة نصب  
أم الولد مرت في كتاب العتاق رجل باع دارا لرجل فأدخله المشتري في بناءه لم يضمن  
البايع وهو قول أبي يوسف الآخر وقال أبو يوسف الأول وهو قول محمد رحمه الله  
يضمن وهذا اختلاف بناء على أن الغصب هل يتحقق في العتاق عند محمد رحمه الله  
يتحقق وهو قول أبي يوسف الأول وبه قال زفر والشافعي وعند أبي حنيفة وهو  
قول أبي يوسف الآخر لا يتحقق فالأول استحسان والثاني قياس وجه الاستحسان  
أن الغصب يتحقق في العتاق حسب تحققه في المنقول لأن الغصب إثبات اليد  
العادية على مال الغير وإزالة يد المالك عنه أن كان في يده وقصر يده أن لم يكن في يده  
وفي العتاق وجه الأمر أن جميعا عرفا وحكما أما عرفا فلأن يقال غصب دار فلان  
وحكما فلان دعوى الغصب في العتاق تسمع حتى لا تندفع بأقامة ذي اليد البيعة  
على أن يرد ما نة وأيد ما قلنا قوله عليه السلام من غصب شبرا من أرض طرفة  
الله تعالى من سبع أربعين يوم القيمة وإذا تحقق الغصب يجب أن يكون مضمونا  
اعتبارا بالمنقول وجه القياس أن ما هو حد الغصب لا يتحقق في العتاق  
فلا يصير مضمونا لأن الغصب إثبات اليد العادية في المحل بفعل فيه لا بفعل  
في المالك ويعني بفعل في المحل فعلا يتبع إبعاد المالك والمعني بفعل في  
إبعاد المحل عن المالك فعلا يبعث إبعاد المحل بدليل أن من جلس على بساط الغير  
ودفع المالك عن البساط لا يصير غاصبا للبساط فعلم أن الغصب ما قلناه وأنه لا



يتحقق في العقار فان قيل ما ذكرتم فيمنع مما ذكر محمد رحمه الله في الزيادات اذ اوجب  
رجل دارا بما فيها من الامتعة فهلكت الامتعة قبل ان ينقل الموهوب ثم استحققت  
فلمستحق ان يعرض الموهوب له وان لم يوجد منه فعل يصح ابعاده قيل له قال شمس الامين  
المرحوم قيل ما ذكر في الزيادات قول محمد وقيل لا يستقيم على اصل محمد ايضا لانه وافقنا في  
المنقول ان لا يضمن قبل النقل وقد نص عليه في السير الكبير في باب الساق والكلام فيه  
يأتي في الزيادات ان شاء الله تعالى والفرق ثابت من غصب المنقول وغصب العقار على  
تقدير التحقيق في الحاجة الى ايجاب الغنا لان المالك في فصل المنقول عاجز عن استخلاصه  
بالتظلم والاستبعاد بتقدير الغيب وفي العقار يتقدر على ذلك بالتظلم والاستبعاد  
عن منعة المسلمين حتى لو كان في موطن لا يتقدر عليه يضمن كما اذا عجز عن الاستخلاص  
بالتظلم بالشهادة الكاذبة فان العقار يضمن بالشهادة الكاذبة بالاجماع والله اعلم  
**باب الشفعة** خمسة اشترادار من رجل فللشفيع ان ياخذ نصيبا  
لانه ليس في هذا الاخذ من رعي البايع ولا على المشتري فكان بسبيل منه ولو كان  
المشتري واحدا والبايع خمسة فليس للشفيع ان ياخذ البعض دون البعض لما فيه من  
الاضرار بالمشتري بتفريق الصفقة عليه فان قيل هذا يشكل برجل اشترى دارين  
والشفيع شفيع احدهما دون الاخرى فله ان ياخذ ما كان شفيعا له دون الاخرى وان  
كان فيه اضرار بالمشتري بتفريق الصفقة عليه قيل له كان ابو حنيفة رحمه الله يقول  
اولا في هذه المسئلة ان ياخذها جميعا او يدع تحررا عما ذكرنا من الضر ثم رجع وقال  
لا ياخذ واحدة منها لانه لا يمكن اثبات الشفعة له في حق احدهما بدون السبب وفي  
الاخرى لما فيه من تفريق الصفقة ثم رجع وقال يلخذ التي هو شفيعا خاصة وهو  
قولها بمنزلة مالواشترى عبد او دارا صفقة واحدة كان للشفيع ان ياخذ الدار  
بالشفعة دون العبد لان تفريق الصفقة ههنا لم تكن باعتبار الشفيع بل  
لمعني حكمي وهو انه لم يمكن من احدهما لانه السبب له في احدهما بخلاف  
ما اذا كان شفيعا لهما جميعا وروي الحسن عن ابي حنيفة قال اذا كان البايع  
اثنين فان اراد الشفيع الاخذ قبل قبض المشتري فله ان ياخذ نصيبا  
البايعين لانه لا ياخذ يتملك على البايع ولهذا كانت عهده على البايع والمالك في

حق

حق البايعين مفترق وبعد القبض انما يتملك على المشتري والمالك في حقه مجتمع وان  
كان البايع واحدا والمشتري اثنين فقبل القبض ليس له ان ياخذ نصيبا من المشتريين  
لاجتماع الملك في حق البايع وبعد القبض له ذلك لا فترق الملك في حق المشتريين ولكن  
هذا قوله الاول وما قوله الاخر فكما ذكر في الكتاب ان المعتبر جانب المشتري  
على القبض وبعد ويستوي ان كان اشتراه لنفسه او لغيره فمروءة عن  
محمد رحمه الله ان الواحد اذا اشترى دارا رجلين فليس للشفيع ان ياخذ نصيب  
احد الاردين ولو اشترى رجلان دارا الواحد كان للشفيع ان ياخذ النصف لان المشتري  
اثنان والعاقلة لغيره في باب الشراء بمنزلة العاقلة لنفسه في احكام العقد  
رجل اشترى ارضا وتخلها فله ان ياخذ الكل بجميع الثمن وتاويله  
اذا اشترى الثمر فانه لا يدخل بدون الذكر اما اخذه الارض فلا يشك وكذا التخل  
لانه تبع للارض واما اخذ الثمر فمشكل لانه ليس يتبع للتخل ولا الارض ولهذا لا  
يدخل من غير ذكر بخلاف التخل وكان المعنى فيه ان الثمر تبع من وجه من حيث  
ان قوامه بالارض وليس يتبع من وجه من حيث ان ماله الجذاذ فاذا كان  
تبع من وجه قلنا انه يستحق بالشفعة تحررا عن التفريق ولما لم يكن تبعا  
من وجه لا يدخل في البيع لانه ليس فيه تفريق الصفقة على احد توفيلا  
على الشبهين حفظهما من الحكم فان جده المشتري ثم جاء الشفيع اخذ ذلك كله سوى  
التمر وسقط حصنة التمر من الثمن وانما لم ياخذ الشفيع لصيرورته اصلا  
بالجذاذ وسقوط ما يخصه من الثمن لاستحالة ان يحجب عليه حصنة ما لم  
يملكه فان لم يكن فيه تمر زمان البيع فامر بعد البيع قبل قبض المشتري كان  
للشفيع ان ياخذ الكل بالشفعة لتولده من البيع قبل القبض والمتولد من  
البيع قبل القبض له حكم البيع اذ البايع وقت القبض فله ان ياخذ قسطا من الثمن  
فان قال البايع انا اعطيتك الارض والتخل حصتها من الثمن واراد الشفيع ذلك لا  
يلتفت الي قول من اراد التفريق منها غير ان الشفيع اذا قال ذلك تبطل شفيعته  
لان هذا حق واحد ثبت بسبب واحد فتركه في البعض يكون اعراضا عن الكل ولو جاز  
البايع التمر فالشفيع لا ياخذ التمر لصيرورته اصلا بالجذاذ لكن ياخذ الارض والتخل



بما يخصها من الثمن هذا اذا اجزاه البائع اما اذا احتاجته آفة مساوية فلا يستطاع عن الشئ  
شي من الثمن الا اذا صار مقصودا بالنسبة وانما انما بعد قبض المشتري ثم حفر  
الشئ فله ان ياخذ الكل ايضا لمكان التبعية فان جذ المشتري بطلت الشعة  
في الثمن لما قلنا واخذ الارض والتخل بجميع الثمن لان الحادث بعد القبض لا يفسد له من  
الثمن قال رضي الله عنه وهذا شكل جدا لان الحادث بعد القبض له قسط له من الثمن  
يجب ان لا يكون للمشتري ان ياخذ الثمن الحادث في يد المشتري لانه ملك المشتري والشئ  
حيث ياخذ بلا عوض يقابل على كره من المشتري وهذا شيء لم يرد به الشرع في  
موطن ما ذكره من الاية المرضية في الشعة في الارضين والاهل واذا اشترا  
ارضا فيها تخل وليس فيها ثمرة فتمت في يده فاكالا سني ثم جاء الشئ كان ابو يوسف  
يقول ولا يحط من الثمن حصة ما اكل المشتري من الثمن لان حال المشتري مع الشئ  
كحال البائع مع المشتري قبل التسليم اليه ولو اكل البائع الثمار والحادث بعد  
العقد يحط عن المشتري حصتها من الثمن كما يحط حصة الثمرة الموجودة عند العقد  
فكذلك في حق الشئ فوضحه ان تناول الثمار والحادث يمنع المشتري من بيعها  
مراوحة حتى يبين وهي في ذلك كالثمار الموجودة عند العقد فكذلك في حق  
الشئ وبما ذكره عن ابي يوسف يحصل بعرض سكون النفس وثلج الفواد رجل  
اشترى نصف دار غير مقسوم فقا سم البائع اخذ الشئ النصف الذي صار  
للمشتري او يدع فان قيل الشئ يملك بعرض تصرفات المشتري نحو البيع والهبة  
والبنو وعرس الاشجار فلهذا ملك نقض القسمة التي هي في معنى البيع في ذوات القيم  
وصار هذا كرجلين اشترى دارا وهما شفعياها ولها شفع ثالث فاقسماها ثم  
جا الثالث فله ان ينقض القسمة اقسماها بقضا او بغير قضا في الاقاويل  
كلها قيل له كل تصرف لا يستحق على القامي اعادته بالطلب اذا انقضت فللشفيع  
ان ينقضه وكل تصرف يستحق على القامي اعادته بالطلب اذا انقضت فالشفيع لا  
ينقضه لان القامي لا يشتغل بما لا يفيد ولا ينقض شي لا يفيد والقسمة فيما نحن فيه  
هذه المثابة بخلاف القسمة بين الشفعين لان القامي يتقدر البعض يقسمها بين الثلاثة  
اثلاثا وكانت القسمة قبل ذلك انهما فاوروي الحسن بن زياد عن ابي حنيفة وان كانت

اذا لم يكن مع

القسمة

القسمة بقضا لا تبطل القسمة وان كان بغير قضا يبطلها وعن محمد ان كان في القسمة ضرر  
فالشئ ان يبطلها والا فلا رجل اشترى دارا ونقد الثمن فقال الشئ اشترى بها بال  
وقال للمشتري اشترى بها بالعين فالقول قول المشتري مع يمينه ولا يتي القان والمبايعا  
اذا اختلفا على هذا الوجه بتحال فان كان كل واحد منهما يدعي صاحبه حقا لازما والمشتري  
لا يدعي على الشئ حقا لازما فان اقاما البينة فالبينة بينة الشئ في قول ابي حنيفة ومحمد  
وقال ابو يوسف البينة بينة المشتري لانه اكثر اثباتا فكانت اولى باعتبارها في المسألة  
طريقان احدهما ما حكاه محمد عن ابي حنيفة لان الجمع اصل في التعارض وعند التقدر  
يصار الى الترجيح وههنا الجمع ممكن لجواز ان يكون البيعان بهذين الثمنين قد كانا فكا  
للمشتري ان ياخذ باي الثمنين قال رضي الله عنه لكن هذا التعليل مخالف مذهب  
ابي حنيفة وبيانه في مسئلتين احدهما اذا وقع الاختلاف في راس المال بين رب السلم  
والمسلم اليه وقامت البيئات لما يقضي بسلم واحد عند ابي حنيفة وابي يوسف بيان  
اذا اختلفا فقال احدهما راس المال دينار وقال الاخر درهم وقال احدهما حنطة فيمزون  
وقال الاخر شعير واقاما البينة يقضي ببينة المسلم اليه في قول ابي حنيفة وابي يوسف  
وقال محمد يقضي بسلمين عملا بالبيئتين وكذلك لو اختلفا في قدر راس المال فادعي أحدهما  
عشرة والاخر عشرين او في صفة نحو ان يدعي احدهما غلة والاخر قد ثبت المال واقاما  
البينة يقضي ببينة المسلم اليه ولا يقضي بسلمين في قولهما وعلي قياس ما ذكره ههنا  
ينبغي ان يقضي بسلمين لان الاصل هو الجمع في التعارض من الوجه الذي قلتم  
والمسألة الثانية اذا اخذها الشئ بما ادعاه ببيته اقامه ثم اقام البائع البينة  
ان الثمن كان اكثر كان للمشتري ان يرجع على الشئ بالزيادة مع جواز ان البيعتين  
بهذين الثمنين قد كانا والطريق الثاني ما ذكره ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه  
الله ان بيعة الشئ اولى بالاعتبار وذكر في الاصل مسألة تدل على العلة ما  
حكاه ابو يوسف عن ابي حنيفة رحمه الله وهما ان الرجل اذا ادعى على رجل  
حقا في دار او أرض فصالحه المدعى عليه على دار فللشفيع فيها الشعة بقيمة  
ذلك الحق فان اختلفا في قيمة ذلك الحق فالقول قول المدعي فان اقام البينة  
فبينة الشئ اولى في قول ابي حنيفة ومحمد وههنا لا سبيل الى الجمع عند التعارض



لا تنافي فكان التعويل على ما حكاه ابو يوسف واذا اختلف البائع والمشتري في الشئ  
في الثمن قبل النقد والدار مقبوضة او غير مقبوضة فالقول قول البائع في الثمن  
ياخذها بما قال البائع وان كان الدار في يد المشتري فقال البائع بعثها بالف درهم  
فاستوفيت الثمن لم ياخذها الشئع الا بالالفين وهذه المسئلة في اول كتاب الشفعة  
من المبسوط رجل باع دارا وله عبد ما دون له عليه دين وهو شفعيها فله الشفعة  
وكذلك اذا قال البائع هو العبد فلم يواه الشفعة لان الاخذ بالشفعة في معنى الشرا  
وشرا كل واحد من صاحبه يجوز اذا كان على العبد دين لان الشرا شرع اما لاكتساب  
ملك الرقبة واليد او لاكتساب ملك اليد وما نحن بصدد هذه المسئلة ولا منفعة  
في قسمه لان استحقاق الشفعة معلق بالبائع والقسمه بيع من وجه باعتبار  
وقوع الملك في العين فان الملك في العين لم يكن ثابتا قبلها وانما ثبت بهما باعتبار ملك  
الرقبة والمنفعة افرازا لان ملك الرقبة والمنفعة لم يزدو على ما كان قبل القسمه  
بل بقي على ما كان قبل القسمه لكن كان في المجهول والآن صار في العين فياخذ الاخذ  
ان وجبت الشفعة لكن باعتبار الاخر لا يجب فلا يجب بالشك ولا خيار روية روي  
هذا بروايتين بنصب الراويها فالنصب يدل على الانعطاف على الشفعة فيكون هذا  
النعطاف المنعوب على المفتح ومعناه انه لا يثبت خيار الروية في القسمه وهذا امتنع محتم  
لان خيار الروية ثابت في القسمه والى هذا مال الشئ للاسام الاجل فخر الاسلام علي  
البرزدي قال والسئلة منصوص عليها في كتاب القسمه والعجيج الرواية بالجر لان خيار  
الروية انما يثبت لخلل في الرضا فيما يتعلق لزومه بالرضا وقد وجد هذا المعنى ههنا  
قال شمس الايمه المرحومي الرواية بنصب الراصيحي ولا يثبت خيار الروية في القسمه  
سواء كانت بقعنا او بغير قضا وبه قال بعض المشايخ ويؤيده من وجهين احدهما  
ان القسمه اشتملت على معنى الاقرار ومعنى المعاوضة فمعنى الاقرار فيها اصل ومعنى  
المعاوضة بيع ولهذا يجبر الاي منها عليها وخيار الروية لا يثبت فيما هو اصل فلا  
يثبت فيما هو تبع اما لان التبع لا يخالف الاصل واما لان خيار الروية يثبت بالشرا  
اذا ثبت مقصودا واما لانه من حيث انها اقرار لا يثبت ومن حيث انها معاوضة تثبت  
فلا تثبت بالشك والوجه الثاني ان القاضي لا يشتغل بالاي قيد ولا ينقص شيئا يعيد

وتقدير

وتقدير البعض يحتاج الى الاعادة فالواحياء الروية انما لا يثبت في القسمه اذا كان القسر  
من جنس واحد اما اذا كان من اجناس مختلفة فثبت لان معنى المعاوضة فيها واحد  
وهذا لا يجبر الاي منها عليها وهي بتقدير النقص لا تعاد لاختلاف الاجناس ذكر في الكفا  
وان كانت الرواية بفتح الراوي العجيج بنصب الراي لان الفتح للبنا وكذا الكسر والنصب  
والجر للاعراب وان كانت الرواية بالجر فمعناها ان الشفعة لا تثبت بالرد بخيار  
الروية لان الرد قسح من كل وجه فلهذا ينفر ديه من له الخيار قبل القبض او بعده  
داريوت وصبي شفعيها فلم الاب او الوصي الشفعة جازي في قول اي حنيفه  
واي يوسف وقال محمد وزفر لا يجوز وعليه هذا الاختلاف الوكيل بالخضومة اذا اسلم  
شفعة الموكل مع عند اي حنيفه ان كان التسليم في مجلس القاضين وعند اي يوسف  
يع في مجلس القاضين وغيره وعليه هذا الاختلاف اذا تركا طلب شفعة وجبت للمصغر  
مع امكان الطلب وجه قول محمد وزفر ان الشفعة حق مستحق للمصغر  
فلا يبطل بترك الطلب من الاب والوصي قياسا على سائر الحقوق المستحقة  
للمصغر وتعني بقولنا حق مستحق للمصغر ان من عليه هذا الحق لا يمكن ابطاله  
ولا اسقاطه بخلاف حق القبول اذا اوجب للبائع او الواهب لان البائع  
بسبيل من ابطاله فلم يكن مستحقا للمصغر ولا يملكه ما فيه نظر لا ما  
فيه ضرر ولا اي حنيفه واي يوسف طريقتان احدهما ما اشار اليه في الكتاب  
والثاني ان حق الشفعة يبطل بترك الطلب من المالك فكذلك بترك الطلب من نائب  
المالك لان الوصي مالك من وجه ونائب من وجه نائب من حيث ان الملك يثبت  
في المشفوع للمصغر مالاك من حيث ان الحقوق يرجع اليه فيبطل هذا الحق من  
وجه ولا يبطل من وجه غير ان الشفعة متى بطل من وجه دون وجه لا يجوز  
اخذها لان الملك في الماخوذ هو المقصود وانه غير ثابت قبل الاخذ فلا يمكن اثباته  
بناء على شفعة بطلت من وجه وبقيت من وجه هذا كما قلنا ان الشئع اذا مات  
قبل ان ياخذ الدار بالشفعة فان حق الشفعة يبطل ولا يورث لانه ان بقي ملك  
الميت في الدار التي وجبت بها الشفعة من وجه لقيام الوارث مقامه بطل من  
وجه لزوال ملكه عنها من حيث الحقيقة فلا يجوز الاخذ هذا اذا وقع الشرا



بمثل القيمة فاما اذا وقع بالابتعاين الناس فيه فسلم الالب او الوصي قال شمس  
الائمة السرخسي من اصحابنا من قال يبيع التليم ههنا عند محمد وزفر لما فيه  
من النظر والاصح انه لا يبيع عندهم جميعا لانه لا يمكن الاخذ لمكان العين  
وسكوت عن الطلب وتسلمه انما يبيع اذا كان مالكا للاخذ فالصغير يبي  
عليه حقه اذا بلغ ولو اشترى الالب للصبى دارا وهو شفيها فله ان ياخذها بالشفعة  
لنفسه ولو اشترى الالب لنفسه دارا والصبى شفيها فليس للصبى اذا بلغ ان  
ياخذها بالشفعة والالب اذا باع دارا والصبى شفيها فله ان ياخذها  
بالشفعة اذا بلغ لان في فصل الشرا يمكن في الاخذ فيمكن من التليم فكان  
السكوت تليما وفي فصل البيع لا يمكن الاخذ فلا يمكن التليم بناء على اصله  
ان من اشترى او اشترى له فله الشفعة ومن باع او بيع له فلا شفعة له والشريك  
في الطريق احق بالشفعة من الجار والشريك في البقعة احق من الشريك في الطريق  
لان سبب الشفعة الاتصال بالحكم دفع ضرر الدخول بسوء الجوار على الدوام من حيث  
ايقاد الدار واعلا الجدار واثارة الغبار ومنع ضوء النهار والاتصال بالشركة  
في البقعة اقوى من الاتصال بالشركة في الطريق لان ذلك اتصال بما هو الاصل  
وهذا اتصال بما هو من التواضع والمرافق فكان هذا ادونه ولو كان خليطا  
من وجهه كان مقدما على الجار الملازم حتى ان الجار المتقابل الذي هو شريكه  
في الطريق يريد به اذا لم يكن الطريق فافدا احق من الجار الملازم الذي لا  
شركة له في الطريق ولو كان كل واحد منهما ملازقا ولا حدهما شركة في الطريق  
فهو احق من الاخر لما قلنا ولو كانا شريكين في الطريق ولا حدهما جوارا استويا  
لان الجوار علة ومادة لا علة لا يبيع برحما لان الترجيح لغة عبارة عن  
الظهار في احد جانبي المعادلة وصفا لا اصلا فيكون هو عبارة عن مماثلة  
يتحقق بها التعارض ثم يظهر في احد الجانبين زيادة على وجه لا يقوم تلك الزيادة  
بنفسها فيما تحصل به المعارضة او تثبت به المماثلة بين الشئيين وكذلك في  
الشرعية هو عبارة عن زيادة تكون وصفا لا اصلا لان النبي عليه السلام قال  
للوزان زن وارجح فانما معاشر الانبياء كذا انزن ولهذا لا تثبت حكم الهبة في

مقدار

مقدار الرجحان لان زيادة تقوم وصفا لا مقصودا بسببه بخلاف زيادة  
الدرهم على العشرة وانه يثبت فيه حكم الهبة حتى لو لم يكن مقدرا كان الحكم فيه  
كالحكم في هبة المشاع لانه مما يقوم به المماثلة لانه يكون مقصودا بالوزن  
فلا بد من ان يجعل مقصودا في التملك بسببه وفي الشهادات لو اقام احد  
المدعيين شاهدين واقام الاخر اربعة من الشهود لم يترجح الذي شهد له  
اربعة لان زيادة الشاهدين في حقه علة تامة للحكم فلا يقع به الترجيح وكذلك زيادة  
شاهد واحد لاحد المدعيين لانها من جنس ما تقوم به الحجة فلا يقع به الترجيح  
وانما يقع بما يقوي به ركن الحجة او يقوي به معنى المصدق في الشهادة وذلك  
في ان يتعارض شهادتان المستورين وشهادة العدلين فانه يترجح الذي شهد له  
عدلان وعن هذا قلنا ان رجلا جرح رجلا جراحة وجرحه الاخر عشرة اوقات فالدية  
عليها نصفان لان كل جراحة علة تامة فلا يقع الرجحان بزيادة العدد ولو قطع  
احدهما يد ثم جرح الاخر رقبته فالقاتل هو الجار لزيادة قوة فيها هو العلة وعليها  
التفقت العمامة في امرأة ماتت عن ابني عم احدهما زوجها فللزوجة النصف والباقي  
بينهما بالعصوبة ولا يترجح الزوج بالزوجية علة اخرى اذا ثبت هذا فالجوار علة  
فلا يقع به الترجيح وهذا اصل دقيق لا يقف عليه الا من تحرر في العلم وتام هذا  
الكلام بتفوضه والاعتراضات عليه والتعزيمات لها والاجوبة عنها في باب الترجيح  
من اصول الفقه لائمة السرخسي رحمه الله والشريك بالخشبة تكون على  
حائط الدار جارا وتا وبه اذا كان له حق وضع الخشبة على الحائط من غير ان يمكن  
شيئا من رقبته الحائط فاما اذا امسك شيئا من رقبته الحائط فكان شريكا في اصل  
الحائط فهو احق بالجوار والله اعلم **باب ما اذا كان له عيب ما دون له عليه**  
دين يحيط برقبته باعه مولاة وقبضه المشتري وعيبه والغرماء بالخيار ان شاؤا  
ضمنوا البايع قيمته وان شاؤا ضمنوا المشتري قيمته وان شاؤا اجازوا البيع واخروا  
التمن اما تضمن البايح فلا خلاف حق الغرماء في الاستسعا واما تضمين المشتري فلا خلاف  
عليهم بالتعيب واما اجازة البيع فلان المانع حق الغرماء قيام مقتضى الجواز  
وقد زال المانع بالاجازة فيجوز ويرى البايح والمشتري عن ضمان لان الاجازة اللازمة



بمنزلة الاذن السابق ومتى ضمن المشتري رجوع على البائع بالثمن الذي نقده وعليه تقدير  
الاجازة والتضمين لا سبيل للغرماء على العبد ان يعتق فان قيل اذا باعه المولى  
بعد ما ركبته الدين لم لا يصير مختارا لقضا ما عليه كما قالوا في العبد الجاني اذا اعتق  
مولا او باعه بعد العلم بالجناية يصير مختارا للفداء قيل له موجب الجناية على المولى  
لا على العبد وهو بخير بين الدفع والفدافاة اصنع صنعا يمنع به الدفع كان مختارا  
للفداء وهو الموجب الاصيلي لانه بدل محل باب بالجناية وقد نذر استيفاء من  
العبد لانه على المولى لا على العبد والدين واجب على العبد وامكن استيفاءه منه  
بتقدير العتق فلا يصير المولى مختارا والدليل على ان موجب الجناية على المولى  
العبد والدين على العبد دون المولى ما قالوا ان الامة للمديونة اذا ولدن ولدا  
يسمى حكم الدين الى الولد لان الدين عليها والجارية الجانية اذا اولدت ولدا لا يسمى  
حكم الجناية الى الولد لان موجب الجناية على المولى لا عليها فان ضمن البائع القيمة  
ثم رد على المولى بعيب فالمولى ان يرجع بالقيمة ويكون حق الغرماء في العبد الزوال  
سبب الضمان كالغاصب اذا باع المفسر وضمن القيمة للمالك ثم رد عليه بالعيب  
فان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة كذا هذه اتم هذا البيع فاسد وموقوف  
ذكر في كتاب الماذون ان البيع فاسد لان باع ما لا يقدري على تسليمه كبيع الخبز في  
السقف والابن كذا ذكره صدر الاسلام ابو اليسر رحمه الله عبيد ماذون له قيمته  
الف درهم وعليه دين الف درهم وله عبيد قيمته الف درهم فاعتق المولى عبيد  
عبيد عبده الماذون جازا عتاقه وكان ابو حنيفة يقول او لا ينفذ عتقه ثم  
رجع وقال ينفذ عتقه وان كان الدين بمثل قيمتها لم يجز عتاقه عند ابي حنيفة وقال  
جازا عتاقه في الوجهين جميعا وعليه قيمته وحاصل الاختلاف راجع الى ان الدين  
اذا لم يكن مستغرا لرقبة الماذون وكسبه لا يمنع وقوع الملك للمولى في كسبه اما  
اذا كان مستغرا فاعتق ابي حنيفة رحمه الله يمنع قولوا واحدا وعندنا لا يمنع وجه  
قولنا ان ملك المولى في الكسب يدور مع ملكه في الاصل ويملك الرقبة ثابت له في الاصل  
حتى يملك عتاقه ولو كان جارية حل له غشيانها واذا كان كذلك فقد وجد ما هو  
علة الملك في الكسب فيثبت الملك له فيه ويعلق حق الغيب بالملك يمنع المالك من التصرف

غير

عبدانه اذا تصرف ان كان تصرفا يحتمل النقص ينقص وان لا يحتمل لا ينقص الا ترى ان العبد  
الماذون له بهذه المثابة فكذا عند خلاف كسب المكاتب لانه جريدا لا ترى ان المولى  
لا تصرف على يده بالمنع من التصرفات بخلاف الماذون له نوحه ان المولى لو اعتق عبده  
الماذون ثم ان المولى قضى دين الغرماء او ابر الغرماء العبد عن ديونهم فعد عتق المولى  
عندكم وفي المكاتب لا ينفذ اعتناق المولى عبده وان عجز ورذ رقيقا ولا يبي حنيفة ان  
المولى يخلف العبد في مكاسبه خلافة الوارث المورث لان الملك في المكاسب يتلقاه  
المولى من العبد فيتلقاه اذا كان فارغا من حاجته لان الماذون يتصرف لنفسه لا للمولى  
ولهذا لا يرجع بالعمدة على المولى ولهذا قلنا ان الماذون في النوع ماذون في الاخراج  
كلما وقد قال عليه السلام المرأة احق بكسب من ولده ووالده وسائر الناس اجمعين فلا يتسل  
الملك في المكاسب الى المولى الا اذا كانت فارغة ولهذا قيل ان دين العبد تقدم على  
دين المولى في القضا ولا يقال ان العبد ليس اهلا للثبوت الملك ولهذا اقال عليه السلام  
لا يتسرى العبد ولا يتسرب مولاة لانا نقول العبد من حيث الانسانية بمنزلة الحرية  
من حيث المالية بمنزلة البهيمة ولو كان حراما من كل وجه ملكا مستقرا ولو  
كان حراما من كل وجه كالبهيمة لم يملك املا فعملنا بالشبهين وقلنا انه يملك المال  
من حيث الانسانية ومن حيث المالية لم يملك ملكا مستقرا عليه بل منتقلا الى مولاة  
اذا كان فارغا من حاجته ويجوز ان يملك الانسان ملكا منتقلا الى غيره متى كان  
فارغا عن حاجته كالمنقول يملك الدية والجني يملك الغدة ومن ينصب بركة  
فتعلق بها يصير ابعد موته فهو لا يملك ملكا منتقلا الى غيره اذا كان فارغا عن  
حاجته فكذا العبد الماذون له اذا لم يجز الاعتناق على قول ابي حنيفة لا يضمن  
وعندها يضمن موصرا كان او معسرا لانه ضمان استهداك لان الاعتناق يعصا دف  
وهو مملوك له بجميع اجزائه بخلاف ضمان العتق لان الاعتناق لا يعصا دفه وهو  
مملوك له بجميع اجزائه فالعتق في نصيب الساكنة يثبت بطريق السراية والتعدي وليس  
يثبت فيه ابتداء ونظيره ما ذكره شمس الامة السرخسي في كتاب المضاربة ان راس مال  
المضاربة اذا كان الفا فاشترى به المضارب عبيد قيمته كل واحد منها الف فافترق  
فاغتمها رب المال يضمن المضارب ربع كل واحد منها موصرا كان او معسرا لان هذا ضمان



الاستهلاك لان الاعتناق يصاد بها وهما ملوكا له لاشتغال كل واحد منهما برأس المال ثم  
ان كان المولى معسرا فالعبد يسمى في قيمته ثم يرجع على المولى اذا ايسر وكل جواب عرفه  
عندهم اذا كان الدين مستغرقا فهو الجواب عند الكل اذا كان الدين مستغرقا **باب**  
**سائل في حرق رجل قال** لا يخرج عبدك من فلان باللف درهم على اني ضامن لك خمسمائة من الثمن  
سوي الالف فباع فهو جائز ويأخذ الالف من المشتري وخمسمائة من الضامن وقال زفران في  
جواز البيع بالالف ولا شيء على الضامن وهي من فروع الزيادة في الثمن والمشتري وصورة المسألة  
ان يطلب انسان من اخر ثرا عده بالالف درهم وهو لا يبيع الا بالالف وخمسمائة والمشتري  
لا يرغب الا بالالف فيجيء اخر ويقول لصاحب العبد مع عبدك هذا من هذا الرجل بالالف على اني  
ضامن لك من الثمن خمسمائة سوي الالف فيقول صاحب العبد بعت قال رضي الله عنه  
وفي تحليل هذه المسألة نوع صعوبة فتنبهت كثيرا من الكتب حتى ظفرت بما يجري فاقول  
وانما صحت الزيادة من الاجنبي لانها تقع من المشتري وانما تقع من المشتري عندنا لان الثمن  
بالزيادة في الثمن يستفيد ما يانها من الثمن من حيث الحكم لاسيما حيث الحقيقة لان الثمن  
في الحقيقة ملك المشتري زمان الزيادة في الثمن والانسان لا يجوز ان يكون متعصفا  
عن ملكه لان الزيادة متى صحت التحقت باصل العقد من حيث الحكم فصار باذا  
الزيادة ما يخصه من الثمن من حيث الحكم لاسيما حيث الحقيقة فاذا صحت الزيادة من المشتري  
على هذا الوجه صحت من الاجنبي وان كان الاجنبي لا يستفيد باز الزيادة شيئا من الثمن  
لا من حيث الحقيقة ولا من حيث الحكم وانما يستفيد غير كافي فضا الدين عن الغير لما  
جاء القضا من المطلوب وهو يستفيد من القضا ما لا من حيث الحكم لانه يستفيد  
ما ذمت من الدين والدين حكما لا حقيقة ولهذا مع الا بر من غير قبول ولهذا قالوا  
الدين فعل ولهذا يوصف بالوجوب الا انه في الحكم مال لانه يزول اليه في المال  
صح قضا الدين من الاجنبي بغير ما المطلوب اذا قبل الطالب وان كان لا يستفيد  
به الاجنبي مالا لا حقيقة ولا حكما انما يستفيد غير وهو من عليه ولهذا يجوز  
علما وفارحهم الله للفقهاء ان يصلح المدعي عن المدعي متى كان دينه في حالي الاقرار  
والانكار استدل لا يجوز قضا الاجنبي دين غير فان قيل يجب ان لا تقع  
الزيادة في الثمن من الاجنبي لان اصل الثمن لا يجوز ان يجب على الاجنبي البيع

لغيره

لغيره قيل له ذكر الغيبة ابو بكر الجصاص عن الشيخ ابي الحسن الكرخي انه اورد هذا السؤال في  
وقال يجوز ان يكون اصل الثمن على الاجنبي والمشتري لغيره كما يجوز الزيادة في الثمن من الاجنبي  
وما يانها لغيره قال ولا يعرف في هذا رواية منصوص عليها عن اصحابنا بخلاف ما قلنا  
ضامن لنا المنع فعلى ما قاله الشيخ الكرخي لا يحتاج الى الفرق قال الجصاص من هذا **باب** الذي  
الشيخ الكرخي مما بعد وذلك لان عن اصحابنا رواية في هذا فان محمد احمد اذ ذكر في  
كتاب الصرف وغيره ان من اشترى شيئا بدين له على غيره لا يبيع هذا الشرع عند علمائنا لانه  
اشترى بشرط ان يكون تسليم الثمن على غيره والمشتري لغيره فاذا كان الشرط بشرط ان يكون  
وجوب الثمن والتسليم على غير المشتري اولى واذا كان كذلك لم يكن بد من الفرق  
والفرق ان القياس يبيح جواز الزيادة من الاجنبي في الثمن لانه بدل المال  
معاوضة من غير ان يحصل بازيه عوض وذلك لا يجوز اعتبارا باصل الثمن الا  
اذا تركن القياس بالنص الوارد بجواز قضا الدين من الاجنبي شرعا وهو حديث  
ابي قتادة الانصاري حيث افترق النبي عليه السلام عن الصلاة على رجل  
من الانصار لمكان دين عليه قال ابو قتادة رضي الله عنه هما علي بن ابي طالب  
يرسل الله وجوز ذلك منه حتى صلي على الميت وذلك الفضاضة بدل المال  
عوضا عن دينه من غير ان يحصل له عوض بازيه والشرع جوز ذلك لما  
اشرنا اليه والزيادة من الاجنبي في الثمن ما معناه كانت ملحقة به استدل  
به فان قيل ما ذكرتم يستقيم في زيادة يزيدها الاجنبي بعد العقد لان  
المبيع اذ ذاك ملك المشتري بجميع اجزائه لكن لا يستقيم في زيادة يزيدها عند العقد  
لان المبيع اذ ذاك ليس ملكا للمشتري لا بجميع اجزائه ولا ببعض اجزائه فلا بد وان  
يكون شيئا من البيع بازا هذه الزيادة حقيقة لان المبيع مقابل بالزيادة والمزيد  
عليه قيل له الزيادة صحت في حق البائع والضامن لا في حق المشتري وتعتبر الزيادة  
في حق المشتري برامتها ولهذا قلنا ان المشتري اذا اراد ان يقبض المار بعد  
ما اوفى البائع الفاق قال البائع لا يسلمها اليك حتى تسلم من الضامن خمسمائة لم  
يكن للبائع ذلك لكون الزيادة برامتها في حق المشتري فلم يكن للبائع حق استدامة  
الجنس بعد ذلك وهذا اذا كانت الزيادة مقيدة بالثمن اما اذا كانت مطلقة بان قال



بان قال الاجنبي اني منا من كد خمسمائة درهم سوى الالف ولم يقل من الثمن ولا من  
هذه الزيادة لانه لم يتعرض للثمن في معرض الزيادة حتى تجعل زيادة في الثمن  
والالف هو الثمن فكانه قال سوى الثمن فيمنع جعل من الثمن رجل اشترى جارية  
بالف وقبض ثم اقال البائع خمسمائة او بالف وخمسمائة فالاقالة بالثمن الاول  
فالحاصل ان الاقالة فسخ عند اي حفيضة الا ان لا يمكن بان يحدث بيعا وعند  
بعض المشايخ علي قول اي حفيضة تبطل الاقالة اصلا في هذه الصورة وقيل  
هذا الاختلاف فيما اذا حصل الفسخ بلفظة الاقالة اما اذا حصل بلفظة الفسخ  
او المتاركة او الرد فلا يجعل بيعا وان امكن ان يجعل بيعا وبهذا يتقوى  
مذهب اي حفيضة رجل في يده دار اقام رجل بينة انه اشترىها من ذي  
اليده بالف ودفع الالف اليه واقام ذواليد بينة انه اشترىها من هذا المدعي بالف  
ودفع الالف اليه قال ابو حنيفة وابو يوسف رحمهما الله انها ثلث البيعتان واد  
البيعتان وينقض بالدار للمدعي والالف بالالف قصاص وهذه المسئلة علي الاستقنا  
في الباب الطويل من بيعوع الجامع فيذكر ههنا ما يليق به لمحمد رحمه الله ان العمل  
بالبيعتين ممكن لان البيعتين منهما لا ينتقاران في الوجود فلا بد من تقديم احدهما  
علي الاخر فنقول تقدم شر اذي اليد من المدعي اذ لا قد قدمنا شر المدعي  
من ذي اليد لا يصح بيعه من ذي اليد لا تنقضي القبض من المدعي والقبض في العقار  
شرط لصحة البيع عنده كما في المنقول ولو قدمنا شر اذي اليد من المدعي يصح بيعه  
من المدعي لمكان القبض فكان شراؤه اذ لا بالتقديم والاصل عنده ان الشهود اذا  
شهدوا بالعقد دون القبض والعين في يدها لجعل القبض للمعاين اول  
القبضين وان شهدوا بالعقد والقبض جميعا لجعل القبض للمعاين اخر القبضين  
فينقض بالدار لذيمه البند سري من المدعي وجه قولها انها استويا في اثبات  
النسب ومع الاستقنا لا يجوز ترجيح احدهما علي الاخر وما ذكر لا ينافي علي قولها  
لان العقار يجوز بيعه قبل القبض عندها وما قال في الكتاب عقيب قول محمد رحمه الله  
الالف بالالف قصاص فذلك قولها فانه لما لم يصح البيعتان فبقي قبض المالكين فيتراد ان  
ان كانا قايمين وان كانا هالكين يصيرها قفنا بالآخر وعند محمد البيعتان قد ثبتا وثبت

ايضا

ايضا قفنا الثمنين فلا معنى للقصاص رجل اشترى جارية ولم يقبضها حتى زوجها فوطها  
الزوج فالنكاح جائز وهذا قبض من المشتري معناه يصير المشتري قابضا بوطي الزوج  
ايها اما جواز النكاح فلان الملك قد ثبت بالشرا والملك جهة في اطلاق النكاحات  
فصحة هذا جواز البيع قبل القبض الا انما منعنا جواز البيع لان البيع يبطل بالغرر والنكاح  
لا يبطل به ومعني الغرر يتحقق في البيع لاحتمال الانفساخ بالهلاك قبل القبض وان  
القدرة علي التسليم شرط لصحة البيع وهي ليست بشرط لصحة النكاح الا ترى ان بيع  
الابن لا يجوز وانكاح الابنة جائز والقبض من ان لا يصير المشتري ذات زوج كان  
له ان يرد ها وفي الاستحسان لا يصير قابضا وجه الاستحسان ان النكاح  
عيب حكما وليس بعيب حقيقة لانه لا يمكن باعتباره نقصان من حيث الحقيقة  
فيجب العمل بها فاعتبرناه عيب في حق اثبات ولاية الرد وما اعتبرناه عيب  
في حق اثبات القبض به عملا به والعمل بها علي هذا الوجه اذ لا نأمن ان يكون عيبا  
حكما في اثبات القبض به وفيه نقص الضمان الي المشتري في المبيع يلزمنا العمل  
به في اثبات ولاية الرد به وليس فيه نقل الضمان بالطريق الاول وظاهر اذا اقر  
المشتري بالدين علي العبد قبل ان يقبضه لا يصير المشتري به قابضا لانه تعيب  
حكما وذكر الصدر الشهيد في الفتاوى الكبرى اشترى جارية ثم زوجها قبل القبض  
ثم تم البيع جاز النكاح وان انتقض بطل في قول ابي يوسف خلافا لمحمد رحمه الله  
قال رحمه الله والمختار قول ابي يوسف لان البيع متى انتقض قبل القبض انتقصر  
من الاصل وصار كان لم يكن فصار النكاح باطلا فعلي ما اختاره رحمه الله تبطل  
وجه الكلام لان المشتري انما يصير قابضا بعيب يبقى علي تقدير الرد لا بعيب  
لا يبقى علي تقدير الرد وذكر القاضي الامام ابو بكر الزركندي رحمه الله في هذه  
المسئلة لو ماتت الجارية قبل القبض لا يبطل النكاح وان بطل البيع ومتي لم  
يطاها حتى ماتت يجب المهر للمشتري ثم ينظر ان كان الثمن الف والمهر خمسمائة  
انقسم الثمن اثلاثا فيكون ثلث الثمن بازالمهر وهو ثلث مائة وثلاثة وثلاثون  
ونحوه له هذا القدر والباق في لا يحل له بل ينصدق به وعلي المشتري ثلث الثمن  
لانه بقدر وجوب المهر صار كالتا قبض وما قال في الكتاب ان التعيب انما جعل



قبض المبيع الاستيلاء على المبيع فيه نظر لانه بالتدبير يصير قابضا وليس فيه معنى الاثارة  
على المحل رجل اشترى عبدا او غناب قبل ايضا الثمن فاقام البائع البيعة انه باعه  
اياها فان كانت غيبته معروفة لم يبيع في دين البائع وان لم يدري ان هو وطلب البائع  
البيع يبيع في دينه وار في الثمن وان كان هذا افعي على الغائب وانما كان كذلك لان موضوع  
المسئلة ان العبد في يد البائع وقول الانسان فيما فيما في يده مقبول لو قال هو لي كان القول  
قوله فاذا اقرب لغيره وادعي انه مشغول بخدمته وجب قبول قوله قال رضي الله عنه  
وفي هذا التعليل اشارة الى انه لا يشترط اقامة البيعة للبيع اذا كان لا يدري ان  
هو لكن مع هذا يشترط اقامة البيعة فيكون البيع حجة بالغة غير انه ان كانت البيعة  
معروفة فالقاضي لا يبيعه لان البائع يمكنه التوصل الى حقه بالذهاب الى مكان المشتري  
بخلاف ما اذا كان المشتري لا يدري اين هو لان البائع لا يمكن التوصل الى حقه فمس  
الحاجة الى البيع احيانا لحقه من شايخنا من قال ينصب القاضي من يقبض العبد  
المشتري ثم يبيع كان يبيع القاضي كبيع المشتري وبيع المشتري قبل القبض لا يجوز  
فكذا بيع القاضي قال رضي الله عنه ولكن فيه نظر لان المشتري ليس له ان يقبض  
قبل نقد الثمن فكذا من جعل وكيل عنه وقيل لا ينصب القاضي وكذا لا يقبضه  
المشتري لان البيع ههنا ليس بمقصود انما المقصود النظر للبائع احيانا لحقه والبيع  
يحصل في ضمن النظر ويجوز ان يثبت الشيء ضمنه وان كان لا يثبت قصد او يبيع  
القاضي فان كان في الثمن فضل امسك الفضل للمشتري حتى يحضر وان كان في  
نقصان رجع البائع على المشتري اذا اظفر به هذا اذا كان العبد في يد البائع فان  
سلم البائع البيع الى المشتري والمسئلة محالة فالقاضي لا يبيع العبد في دين البائع  
لان حقه غير منعلق بمالية العبد لا لقطاع يده عنه بالتدبير رجلان اشترى  
عبدا صفقة واحدة فغاب احدهما فلم يحضر ان يدفع الثمن كله ويقبضه فاذا  
حضر الاخر لم يأخذ نصيبه من المبيع حتى ينقد نصيبه من الثمن وهو قول  
محمد وقال ابو يوسف ان دفع الحاضر الثمن كله لم يقبض الا نصيبه وكان منبعا  
فيما ادي عن صاحبه واجهوا انها لو كانا حاضرين واراد احدهما ان ينقد  
حصته ويقبض نصيبه ليس له ذلك والخلاف بين ابي يوسف ومالك

رحمهم

رحمهم الله في موطنين احدهما في قبض جميع العبد على تقدير نقد جميع الثمن والثاني  
احتباس نصيب الغائب عنه اذا حضر الى ان يستوفي نصيبه من الثمن وجه  
قول ابي يوسف في الفصلين ظاهر وهو ان الحاضر اجنبي عن نصيب الغائب فصار  
كالوكانا حاضرين وجهتها في المسئلة من وجهين احدهما ما ذكر في الكتاب من  
ان الحاضر مضطر الى اد اجميع الثمن وماله معير الرهن والثاني ان كل واحد منهما وكيل  
عن صاحبه متى كانت الصفقة متحدة لان الملك لكل واحد منهما انما يثبت  
لقبول صاحبه لانه لو قبل احدهما دون صاحبه لا يثبت الملك للقبيل فكان  
كل واحد منهما كالعاون لصاحبه فكان كالوكيل وهو معنى ما قال في الكتاب  
انه بمنزلة الوكيل بالشرع انه ليس بوكيل من وجه فانه لا يظلم البائع جميع الثمن  
فكان وكيل من وجه متبرعا من وجه فوفرنا على الشبهين حكمهما من الحكم فقلنا  
اذا كان حاضرا وادى كاي رجوع وان كان غائبا وادى يرجع والعمل به على هذا الوجه  
اول من الضد والعكس لمكان الاضطرار الى اد اجميع الثمن باعنا واحتياجه الى انتفاع  
نصيبه اذا كان رجل تزوج امرأة بغير امرها ثم ظهر منها ثم بلغها الخبر فاجازت  
النكاح فالنكاح جائز والظهار باطل احدهما ما ذكر في الكتاب من الفرق بين الاعناق  
وبين الظهار من حيث ان الاعناق حق من حقوق الملك والظهار ليس حقا من حقوق  
الملك لان حق الملك ما يتأكد به الملك والملك يتأكد بالظهار والوجه الثاني ان الظهار  
ينعقد لتحرير ملك المتعة مجازا على كونه مباشرا ما هو منكرا من القول وزورا وانما  
يكون منكرا من القول وزورا اذا كان الحل ثابتا والحل في النكاح الموقوف ليس ثابتا  
فلا يكون الظهار في النكاح الموقوف فيكون منكرا وزورا مثله اذا كان في النكاح  
الصحيح ولو كان مكانه طلاق والمسئلة محالة لا يبيع النكاح ولا الطلاق والفرق بين  
امتناع جواز النكاح ههنا بتقدير الاجازة ان الطلاق في النكاح الموقوف امكن تنفيذ  
الحال فلا يجوز توقيفه لان الطلاق اذا صادف النكاح النافذ ابطله فاذا صادف  
النكاح الموقوف ابطله انعقاده ولهذا كان الطلاق في النكاح الموقوف متاركة بخلاف  
الظهار لما قلنا رجل اشترى جاريتة بالف مثقال ذهب وفضة فهما نصفان لان  
العقد انصف اليها على السوا فكانا على الاستحقاق على السوا رجل له على رجل



عشرة جياذ فقضاءه زبوا وهو لا يعلم حتى الفقهاء او هككت فهو قضا وهو قول محمد  
وقال ابو يوسف يرد عليه مثل زبوا ويرجع عليه بالجياذ احيا الحق في الجرد ولا  
يقال ان المقبر من ملكه فكيف يقتضي عليه بضمانه لا فانقول جاز ان يقتضي عليه بضمان  
ما هو ملكه اذا كان فيه فائدة الاتزيم ان كسب الماذون له المديون مضمون على المولي  
واذا كان ملكا له وكذلك المهرمون مضمون على الراهن وان كان ملكا له وهما في التقنين  
قايده وهي احيا حق في صفة الجرد ولا يخيصة ما قال في الكتاب والفرق بين  
هذا وبين ما استشهد به ان الضمان هناك يجب حقا له ولا سبيل اليه والضممان  
هناك يجب حقا للمهرمان ولذلك سبيل طير فرخ في ارض رجل فهو لمن اخذه وكذلك  
لو باضت او تكسر حيث لا يستطيع البراح عن مكانه لان هذه الاشياء صيد لان الصيد  
اسم لما يؤخذ لا يتكلف واختمال اما في المستقبل واما في الحال والفرق بين  
هذه المثابة يدل على حكمة ما قلنا قوله تبارك وتعالى يا ايها الذين امنوا ليسكنكم  
الله بشي من الصيد تناله ايديكم يعني الفراح وصغار الوحش لا بها الوصا وتلك  
لصاحب الارض باعتبار انها باضت او عشت في ملكه لا يكون فيما بين الناس  
صيدا ولا طيارا وكا رها في اماكن الناس وكذا اذا تكسر صيد في ارض الغير لان  
احتمال البراح والانتراح بالتمائل والاحتجاب رثابت وهذا اذا لم يكن صاحب الملك  
اعدم ملكه لذلك اما اذا اعدده لذلك فجميع ذلك لصاحب الارض والنخل اذا عشت في  
ارض رجل فالعسل لصاحب الارض فرق بين هذا وبين ما ذكرنا انفا والغزاة  
العسل ليس فيه معنى العبيدية لا في الحال ولا في المال والارض في يد صاحبها فما  
فيها يكون في يد صاحبها وعلى هذا الطين مجتمع في ارض انسان يكون ملكا لصاحب  
الارض عبيد بين شريكين اشترا ابو العبد نصيب احدها وهو موسر والمسلة مرق  
في كتاب العتاق ولا باس ببيع من يزد فان قيل هذا استياع على سوم اخيه  
المسلم وانه منهى عنه قيل له تناويل النبي اذا ركن كل واحد منهما الى ما قاله  
صاحبه اما اذا لم يركن كل واحد منهما الى ما قاله صاحبه فلا يدل على صحة هذا القول  
ماروي عن فاطمة بنت قيس انها انت رسول الله عليه السلام فقالت يرسل الله  
انا معاوية وابا جهم خطبا في فائري فقال عليه السلام اما ابا جهم فاخاف عليك

قَسْقَسَا

قَسْقَسَا العصا واما معاوية فرجل اخلق من المال اي صعلوك فامرها ان تزوج  
اسامة بن زيد قالت ففعلت فرايت منه خيرا كثيرا فان النبي عليه السلام خطبها  
لاسامة بعد خطبة معاوية واني الخيم اياها اذا لم يكن لها ركون ولا يكون الى خطبة  
احدها والقساسة العصا لغة وذكره العصا على اثرها تفسير لها اي ابو جهم سرج  
الضرب واذا اردت ان تعرف التفرقة بين الاستياع على سوم اخيه وبين بيع المزايعة  
فانظر ان كان صاحب المال ينادي على سلعة فساومها انسان بشئ فلم يكن عن  
النداف بيع مزايعة وان كف عن النداور ركن اليه فهو استياع على سوم اخيه رجل  
اشتراد اذ فرأى خارجا واشترى ثيابا فرأى ظهورها وموضع الطين فلا خيار له لان  
النبي عليه السلام اثبت خيار الروية لمن اشترى شيئا قبل ان يراه والذي رأي طاهر  
الدار ثم اشترى اهلها ان رأي الدار وكذلك من رأي ظهور الثياب وموضع الطين  
لان روية بعض الشي يسمى روية لذلك الشي عادة فلا يمكن ادخاله تحت النقص  
مما نحن قائلوا اذا كان روية البعض تدل على روية الكل وقد روي ذلك البعض بطل  
خياره والا فلا والتعويل على هذا ولهذا قال في الكتاب قال ما نحن هذا في عرفهم  
قال الباطن لا يخالف الظاهر اما في بلادنا فلا واسه اعلم **باب الكفالة**  
رجل اخذ من رجل كفلا بنفسه ثم ياخذ كفلا اخر فها كفيلان لان حكم الكفالة التزام  
الباطلة وانه يحتمل التعدد اعلم بان موجب الكفالة عندنا صيرورة ذمة الكفيل  
مضمونة الى ذمة الاصيل في حق المطالبة دون اصل الدين ولهذا قلنا ان ابرا  
الكفيل لا يرتد بالرد لانه ابر لا يتضمن معنى التمليك لان الملتزم بالكفالة  
المطالبة دون الدين ولهذا قلنا ان الاصيل اذا رد الا بر يرتد في حق الاصيل  
دون الكفيل لان ابرا الاصيل يتضمن معنى التمليك دون ابرا الكفيل وقالت  
الشافعي موجبا وجوب الدين على الكفيل فيصير الدين في حكم الدين فتصير الذمة  
كذمة واحدة رجل كفل بنفس رجل ولم يقل اذا دفعته اليك فانا بريء فدفعه  
اليه ببر الكفاص اذا ارد المخصوب والمستعير اذا ارد المستعار فاني بر اعرضان  
الرد واختلف المشايخ فيما اذا سلم الكفيل المكفول بالنفس ولم يقل سلمته اليك بجهة  
الكفالة ذكر شيخ الاسلام المعروف بخواجه زاده ان لا يبر او ذكرا شيخ الاسلام الزاهد



احمد الطواويسي انه يبرأ وذكر شيخ الائمة الرخسي انه يبرأ من غير اشتراط شي والمكفول  
بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له بجهة الكفالة تجبر على القبول حتى يبرأ المكفيل قال  
رضي الله عنه كان والذي رحمه الله يقول هذا اذا كانت الكفالة بالامر فان كانت بغير الامر  
لا يبرأ لانها اذا كانت بالامر فالمكفول به معتطرا في هذا التسليم تفصيلا عن العهدة  
بخلاف ما اذا لم يكن بالامر ولا كفالة في الحدود ولا في القصاص وقال ابو يوسف ومحمد  
لا بأس بها اعلم بان الخلاف في حد القذف والقصاص ولا خلاف في الحدود والخالفته  
تعالى كحد الزنا وشرب الخمر والسكر من النبيذ ولها في المسئلة وجهان احدهما ما ذكر  
في الكتاب من ان تسليم التسليم ههنا اوجب والوجه الثاني ان القصاص من خص حق  
العبد وفي حد القذف حق العبد ايضا ولهذا شرط فيه الدعوى والمرعي بخلاف ان  
يجمع بين الشهود وبين المطلوب والمطلوب ان يخفى نفسه فيحتاج الى ان يؤخذ  
كفيلة ليتوصل به الى المطلوب فيقوم باثبات حقه بالبينه وابو حنيفة يقول ان  
الكفالة مشروعة للتوفيق والحد والقصاص بنيا على الدرع فلا يلحق التكفيل بها  
فان قيل قد قلتم محبسة باقامة شاهد عدل ومعني الاحتياط في الحبس اكثر منه في  
اخذ الكفيل قلنا الحبس ليس للاحتياط ولكن لتهمة الدعارة والفساد فيحبس تغزيرا  
له وقد روي عن شيخ رحمه الله انه قال ما كفالة في حد وروي عن هذا امر فوعا الى رسول  
الله عليه السلام والخلاف في جبر القاضي على اعطاء الكفيل اما لو سمى نفسه بذلك  
فهو جائز وليس بنفسه لغير ههنا الحبس لكن يامر بالملازمة وليس بنفسه للملازمة  
المنع من الذهاب لان حبس لكن يذهب الطالب مع المطلوب ويؤمر معه انما ادار  
كيلا يتغيب فاذا انتهى الى باب داره واراد الدخول يستأذنه الطالب في الدخول  
فان اذن له يدخل معه وليسكن حيث سكن وان لم ياذن له في الدخول تجلس  
عليه باب داره ويمنعه من الدخول ولا يحبس فيها حتى يشهد شاهدان مستورا  
او رجل عدل يعرفه القاضي بالعدالة لانها يصلح ان لا يثبت التهمة وهذا قول  
ابي حنيفة وعلي قولهما في الحبس ههنا روايتان فعلى الرواية التي يحبس لا يكفل  
وعلى الرواية الاخرى يكفل فرق بين هذا وبين دعوى المال فان دعوى المال  
لا يحبس به بشهادة العدل عنده ولا بشهادة المستورين عندها لان الحبس في

دعوى

دعوى المال اقضي العقوبات الاتري انه بعد ما ثبت الحق لا يعاقب بعقوبة اخرى سوى الحبس  
فقيل ثبوت الحبس لا يجوز ان يجاب اقضي العقوبات ولا كذلك الحد والرهن والكفيل جائز ان في  
الجراح لانه دين واجب الاتري انه يحبس به ويلزم لاجله ويمنع وجوب الزكاة فتجوز  
الكفالة والرهن به اعتبارا بابر الدين رجل له على اخر مائة درهم فكفل رجل  
بنفسه على انه ان لم يواف به عند افعليه المائة فالكفالتان جائزتان وقال  
الشافعي لا تنفع الكفالة الثانية وهي الكفالة بالمال اولى لان الاولى لا تنفع عند مالك في  
رحمه الله اقول ثلاثة في الكفالة بالنفس في قول هي صحيحة كقولنا وفي قول هي ضعيفة  
وفي قول لا تكون صحيحة لانه لم يلزم ما لا يقدر على تسليمه فيكون كبيع العبد في الهوى  
ولنا ما روي عن النبي عليه السلام كفل رجل في تهمة والتكفيل اخذ المكفيل بالنفس  
كذا قاله شمس الائمة الرخسي وكان بين عمر وعلي رضي الله عنهما خصومة فكفلت ام  
كثوم بنفسه علي وكفل حرة بن عمر للاسلمي رجلا في تهمة فاستصوبه عمر رضي الله عنه  
وبن مسعود رضي الله عنه استتاب اصحاب النواحه وكفلهم عشرين نفعا الى  
الشام ولم قصه وهي عندي واذا لم تقع الكفالة بالنفس عنده لا تنفع الكفالة بالمال  
لانها تعلين سبب وجوب المال بالشرط فلا يجوز اعتبارا بابر الشرط كدخول الدار ونحو  
ولانه انما يعلق بالاخطار ما لا يلزم كالوكالة او ما يجوز ان يحلف به ولنا في المسئلة  
طريقتان احدهما انه يحلف على التقديم والتأخير فيجعل كانه كفل بالمال المحال ثم علق البراءة  
عن الكفالة بالمال بالموافاة بالنفس والموافاة تضع سببا للبراءة عن الالتزام بالكفالة  
ولان ابر الكفيل اسقاط محض ولهذا لا يرتد بالرد فيقع تعليقه بالاخطار كاطلاق  
والعتاق والتقديم والتأخير في الكلام جائز فاذا كان في هذه الوجه تصحح كلام  
عمل عليه تحررا عن الغاية الا ان شمس الائمة الرخسي زيف هذا الطريق بمثله  
وهي ان المكفول عنه ههنا لو رهن عند الكفيل شيئا من المال المكفول به لا يبيع الرهن  
ولو كان هذا كفالة بالمال المحال لجاز الرهن به كالموكانت الكفالة بالمال بمنجزة والطريق  
الثاني قوله تعالى ولمن جاءه حمل بعير وانا به زعيم على الكفالة بالمال بشرط المجتة بالصراع  
وشرايع من قبلنا نلزمنا اذا ثبت بذلك بكتابتنا او بقول رسولنا لقوله تعالى فيهداهم  
اقتده والمراد بالهدى الايمان والشر ايع قال الله تعالى يهدي للمتقين والمعني



فيه ان هذه كفالة علقته بخاطر الناس فيه تعامل فيجوز قياسا على الكفالة بالدرك  
وهذا لان القياس يترك بالتعامل كما يترك للضرورة الاتري ان القياس يترك بالتعامل  
فيما هو اضييق جواز من الكفالة كما يبيع فانه لو اشترى فعلا وشرا كما على ان يحدها البائع  
جاذ وان شرط فيه شرط لاحد المتعاقدين فيه منفعة للتعامل فلان يترك القياس  
بالتعامل في الكفالة وانها اوسع جواز كان اولي واجري وبيان التعامل في ذلك  
ان الناس تعاملوا لتخليق الكفالة بالمال بعدم موافاة المكفول به لما في الكفالة  
الثانية من تأكيد ما وجب بالكفالة الاولى من حيث المعنى لانه سبب لوصف اللام  
اليه فان الكفيل يجد في طلب المطلوب ليس له الى الطالب وتأكيد الحقوق  
بالوثائق متعامل الاتري انهم تعاملوا لتخليق الكفالة الواحدة بقدم من  
تيسر الاداء على الكفيل بقدمه بان كان مطلوبا او كان شريكا للكفيل او  
مضاربا له او مستبضعا له لهذا المعنى فكذا كهنا واذا لم يوافق بنفسه  
حتى لزمه المال لا يبرأ من الكفالة بالنفس ونظيره ما قال في المبسوط في  
كتاب الوكالة ولو وكل رجلا ان يخلع امراته وقال له ان ابنت الخلع فطلقها  
فابت الخلع فطلقها الوكيل وقع بابقاعه ولا تبطل الوكالة بالخلع حتى  
لو قالت انا اخلع فخلع وهي في العدة جاز الخلع وما قال الثاني ان هذا لتخليق  
التزام المال فيه فظهر ان ما قال على قاعدة مذهبه فلنا ان يمنع لان الكفالة عندنا  
التزام المطالبة لا التزام المال على ما ذكرنا فالاحاصل في مسئلتنا هذه ان لتخليق  
الكفالة بشرط متعارف صحيح وبغير المتعارف كدخول الدار ونحوه باطل قال شمس  
الائمة السرخسي ونعني بقولنا باطل ان الشرط باطل فاما الكفالة فصحيحة لان  
الكفالة لا تبطل بالشرط الفاسد كما لنكاح ونحوه رجل كفيل بنفسه رجل فان  
لم يوافق بها عند فعله المال فبات المكفول به ضمن الكفيل لتحقيق الشرط وهو عدم موافاة  
فان قيل شرط الكفالة عدم موافاة بالنفس حال بقا الكفالة بالنفس الاتري ان  
الطالب لما برأ الكفيل عن الكفالة بالنفس قبل انقضاء المدة لا يلزم الكفيل شيء  
لان بالابرا انفسه الكفالة فلم يتحقق عدم موافاة حال بقا الكفالة بالنفس  
قيل له لا يرفع لرفع الكفالة والمرح ان يوضع له فبالا براء تنفس الكفالة من كل وجه

وبالموت

وبالموت ينفس فيما يرجع الى الطالب بتسليم النفس ضرورة عجز الكفيل عن التسليم المستحق  
بعقد الكفالة لان المستحق به تسليم يقع رديعة الى الخصام وهو عاجز عن مثل هذا  
التسليم ولا ضرورة الى القول بانفساها فيحق الكفالة بالمال لان عدم موافاة  
مع العجز عن تسليم النفس يتحقق هذا اذا مات المكفول به فان مات الكفيل  
قبل انقضاء المدة هل يجب للمال دين في تركه الكفيل اذ لمضت المدة وانقضت فلا  
اشارة الى ان يجب فانه قال ان وافا ورثة الكفيل بالمكفول به الطالب قبل انقضاء  
المدة لا يلزم الكفيل المال وان ابي القبول بغير عليه لان لم حقا في ذلك وهو ان لا  
يلزمهم المال عند انقضاء المدة قال برجن اسعنه وقد استوفى والذي رحمه الله في  
مسألة هي من جنس ما نحن فيه وهي ان الرجل اذا كفيل بنفسه رجل على ان متى طالبه  
بتسليمه ولم يسلم اليه فعليه ماله عليه من المال المدعي فلم يطالبه الطالب بتسليمه  
حتى مات المكفول بالنفس ثم طالبه بالتسليم فعجز هل يقضي بالمال على الكفيل  
ام لا فلم نجد لهذه المسألة رواية في الكتب ثم افني انه لا يقضي عليه بالمال  
لان الكفالة بالمال معلقة بالعجز عن التسليم هذه المطالبة والمطالبة انما  
تصح عند رجاء التسليم فاذا انقطع الرجاء بالموت امتنعت المطالبة فلم يوجد  
ما هو الشرط فلا يجب للمال محمد عن يعقوب عن ابي حنيفة رحمه الله في رجل  
لزم رجلا وادعي عليه مائة دينار او لزمه ولم يدع عليه مائة دينار فقال له  
رجل دعه فانا كفيل بنفسه وان لم اوافقك به فعلي مائة دينار فرفعي به  
فلم يوافق به عندا قال عليه مائة الدينار في الوحيين اذا ادعي صاحب الحق  
انها له وهو قول ابي يوسف وقال محمد رحمه الله ان ادعاها يعني للمائة  
ولم يسلمها حتى كفيل له رجل بمائة دينار ثم ادعاها لم التفت الى دعواه  
**وقوله** في الكتاب سودا او ايضا بيان صفة المدعي لمحمد رحمه الله ما قاله الامامان  
في الكتاب الشيخ الكرخي والامام ابو منصور الا تيرى ولها ما قال في الكتاب  
ايضا ولانه اني بكلمة الايجاب والالزام وجه الوجوب فيها اغلب لانه لما  
لازمه ثم خلى سبيله عند قوله فعلي فالظاهر انه انما خلى سبيله باعتبار  
الكفالة فكان كفالة ولا يكون عده **باب الكفالة بالمال** رجل كفيل



عن رجل بمال فاخر صاحب المال عن الاصل فهو تاخير عن الكفيل وان اخذ عن الكفيل  
لم يكن تاخيرا عن الاصيل اعتبارا بالابرا ومعناه ان التاخير والتاجيل ابرار  
فيعتبر ما يبرأ موبد وفي الابرا الموبد الجواب علي نحو ما قلنا فكذا في الموقت فان قيل  
هذا الشكل بمسئلة ذكرها الشيخ الامام ابو الفضل عبد الرحمن بن محمد الكرماني في  
تحريره في باب الكفالة باطل الى اجل ولو كان المال حالا في حق الاصيل فكفل  
به انسان الى سنة فهو جائز والتاخير عنهما استحسانا ولو لم يكن التاخير عن الكفيل  
تاخيرا عن الاصيل لما كانت الكفالة الى سنة تاخيرا عنهما قيل له في الفرق بينهما ان  
تاجيل الكفيل بعد الكفالة تاخير للمطالبة عن الكفيل لان الملتزم بالكفالة  
المطالبة دون الدين عندنا فكان التاجيل تاخيرا للملتزم فلا يثبت التاجيل  
في حق الاصيل اذ الدين لم يذكر في معرض التاجيل وفيما ذكره كرم الدين في معرض  
التاجيل فوجب المطالبة عليه ابتداء موجهه ولن يكون عليه موجه لا ابتداء الا  
بعد ثبوت التاجيل في حق الاصيل فيوجب في حقها واذا اخرا المطالب عن الكفيل  
وحده فادى الكفيل المال قبل محل الاجل لا يرجع علي الاصيل قبل حلول  
الاجل هو المذكور في عامة روايات هذا الكتاب وذكر في بعض رواياته ان له  
ان يرجع قبل محل الاجل لان المال حال في حق الاصيل وصاحب الدين يملك المطالبة  
فكذلك الكفيل يملك القيام مقامه وجدة عامة الروايات ان الكفيل لا يطالب ما لم  
يطالب علي ما قيل اذا طوب طالب ولا مطالبة نحو الكفيل زمان الاداء فلا يملكها  
الكفيل قبل حلول الاجل رجل كفل عن رجل بالف درهم فقضاه قبل ان يعطي  
صاحب المال فليس له ان ياخذها منه لان الدفع الى الكفيل ان كان بحجة  
الرسالة ومعناه قال له خذ هذا المال وادفعه الي الطالب لانه تعلق  
بالمودي حق المكفول له فلا يملك الاسترداد قياسا على المشتري في البيع المشروط  
فيه الخيار للبائع اذ انقضى الثمن في مدة الخيار ثم اراد الاسترداد لا يملك لتعلق  
حق البائع به ولا نه ساع في نقض ما اوجبه ومتي اعطاء علي وجه القضا  
لا يملك الاسترداد ايضا لان الكفالة متي كانت بالامر تستوجب الكفيل  
دينا في ذمة المكفول عنه لكن موجه لا الى غاية القضا ولهذا قلنا ان

المكفول

المكفول عنه اذ ارهن عبد عند الكفيل بذلك الدين يصح ولا رهن الا بالدين والمدين  
اذ اقضى دينه موجه لا قبل محل الاجل لا يملك الاسترداد فان ربح علي هذا المال وقد  
اعطاه علي وجه الرسالة لا يطيب له الزح عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف  
يطيب بنا علي ان المودع اذا تصرف في الوديعة وزح لا يطيب عندها خلافا  
لابي يوسف والمسئلة ثاني في كتاب الغصب ان ثا امة تعالى وقد مر شي في  
كتاب البيوع وان كان الدفع علي وجه القضا فان كان الدين دراهم او دنانير  
يطيب له استحسانا عند جميع فان كان الدين طعاما وقد اعطاه اياه علي وجه  
القضا فعلي قول ابي يوسف ومحمد يطيب له الزح ولا يتصدق وهو رواية  
عن ابي حنيفة في كتاب البيوع وذكر في الكتاب ان علي قول ابي حنيفة يستحب  
له ان يرد الزح علي مالها وذكر في كتاب الصلح ان علي قول ابي حنيفة يطيب وذكر  
في كتاب الكفالة انه يستحب له ان يتصدق والحاصل ان عند ابي حنيفة يورس  
الكفيل بالتصدق استحبابا وان شالم يتصدق ورده علي المالك وجه قولها  
ان اقتضا الكفيل صحيح لانه اقتضا من المكفول عنه دينه الموجه ليطيب  
له الزح كما لو اقتضى صاحب الدين دينه الموجه وزح عليه او نقول شرط  
طيب الزح فيما سوي انفقوا شيئا ثلاثة الملك بوصف الصحة والعينية وكون العين  
في ضمان الراخ وقد وجدت هذه الاشياء الثلاثة اما الملك بوصف الصحة  
فيما قلناه انا واما العينية فظاهر وجودها واما الضمان فكذلك لان القبر  
اذ كان بحجة الاقتضا يكون المقبوض مضمونا علي القابض وانما اخذنا بالعينة  
قيدها في التعليل بخبرنا عن المانع فان المستاجر اذا اجر المستاجر باكثر مما استاجر  
لا يطيب له الزيادة لفقد العينية وجه في ابي حنيفة ان شرط الطيب ما ذكر من  
الاشياء الثلاثة لكن بشرط ان يكون الملك صحيحا من كل وجه ولم يوجد ههنا  
لان المكفول عنه بسبيل من استرداده بادا ما عليه الي صاحب الدين حال  
قيام الكفالة لان الكفالة بالاداء ينتهي ولا يفسخ والاستبداد باسترداد  
المقبوض من حال قيام العقد مظنة فساد العقد كما في البيع الفاسد  
وباعتبار ان الكفيل يستوفي دينه الموجه بكون ملكه صحيحا ولو كان الملك



صحيحها من كل وجه لا يومر بالتصدق لا ايجابا ولا استحبابا فاذا كان صحيحا  
من وجه فاسد من وجه امرناه بالتصدق او بالرد على المالك استحبابا لا ايجابا  
توفيرا على الشبهين حفظهما من الحكم بخلاف البايع اذا قبض الثمن وهو مكيل  
او موزون وزج عليه ولشترى خيار روية وعيب فالبايع لا يومر بالتصدق  
استحبابا وكذا الاجرا اذا استعمل الاجرة قبل مضي المدة وهو طعم فيعرف فيه  
وزج لان الاستزاد في هذه المسائل انما تثبت حكما لا نفسا سبب وانه  
لا يدل على الفساد فاما في مثلثنا يثبت الكفيل حق الاستزاد اذ حال قيام  
الكفالة وهذا احكم منه فاسد لان البيع ينفسخ بالاستزاد بخلاف الكفالة  
على ما قلنا **رجل قال للكفيل ضمن له ما لا قد برئت الي من المال فخذ منه**  
**اقرارا بالاستيفاء حتى كان للكفيل ان يرجع على المكفول عنه حتى كانت**  
**الكفالة بالامر لانه اقرارا اقتتاجها من الدين واختتامها من صاحب**  
**الدين وذلك بالاستيفاء ولا يفي بكون ولو قال للكفيل ابرأتك لا يكون**  
**هذا اقرارا بالاستيفاء لانه تحتل الاسقاط والاستيفاء فلا يثبت وكالة الرمي**  
**بالشك وكذلك لو قال برئت عند محمد لمكان هذا الاحتمال وعند ابي يوسف**  
**يكون اقرارا بالاستيفاء لان اقرار البراءة اليه وذلك بفعل يكون منه وهو**  
**الايفاء رجل ضمن على رجل بامر ثم انه امر الكفيل بان يتعين عليه حرة**  
**ففعّل الكفيل فالشرا للكفيل والرجح البايع عليه وفي تفسير العينة فوكان**  
**احدهما ان يستقرض الرجل من اخر عشرة دراهم فالمقرض لا تسلم نفسه**  
**بالاقرار من طمعا في اصابته الفضل الذي لا يصيبه بالمقرض فيقول ان نفسي**  
**لا تسلم بذلك ولكن ابيعك ثوبا قيمته عشرة باثني عشر الى اجل لتبيعه في**  
**السوق بعشرة فيجمل لك عشرة ولي اثني عشر فيرضي المقرض بذلك**  
**فيفعل ان ذلك سمي هذا العقد عينه لان المقرض اعرض عن المقرض ان يسلم**  
**العين والثاني ان يجعل بينهما ثالثا في هذه الصورة فيبيع صاحب الثوب**  
**الثوب باثني عشر ويسلم اليه ثم ان المستقرض يبيعه من الثالث بعشرة**  
**ويسلم الثوب اليه ثم يبيع الثالث الثوب من المقرض بعشرة ويأخذ**

منه

منه عشرة ويدفعها الي من اتي مستقرضا فيدفع حاجته وانما خلا بينهما ثالثا  
تحرزا عن شرا ما باع باقل مما باع قبل نقد الثمن وهذا النوع من المبيع ذميم اقتر  
اكله الربا وقد ذمهم رسول الله عليه السلام بذلك فقال اذا ابتاعتم بالعين  
واتبعتم اذا تابة البقره للتم وظهر عليكم عدوكم وقيل اياك والعينه فانها عينه  
هذا الحديث مادها فان البلاء ودهينا من اللوا اذا الناس في زماننا بعضنا اشتغلوا  
بالعين فابتلوا بهذه الفتن وبعضهم اقبلوا على الجد في الزراعة فقرعوا بقارعة  
ذات باس وقطاعة وعلموا هم اخذوا في اقتراب ابواب السلطان فآخذوا  
بانواع الافتنان ربنا ظلمنا انفسا وان لم تغفر لنا وترحمنا لنكونن من الخاسرين  
ربنا اكشف عنا العذاب انا امر متون اذا عرفنا تفسير العينة رجعنا الى اصل  
المسئلة الشرا يقع للكفيل لان الكفيل لم يصير كيلا بالشرا لانه لم يقل تعين لي  
حرة وانما قال تعين علي وكلمة علي كلمة ضمان لا كلمة توكيل ومعنا الضمان ههنا ان  
يقول المدعيون للضامن اشترى ثوبا لتبيعه في السوق فيقتضي بثمنه الدين المكفول  
به فان امكنك ان تبيع الثوب بمثل ما ابتعته فيها ونعمة وان لم يمكنك ذلك الا بالخسران  
والتقصان فذاك علي فعلي معني الضمان غير ان هذا الضمان باطل لان الضمان  
انما يقع بما هو مضمون فلا يقع ضمانه وفي بعض النسخ من هذا الكتاب تعين لي  
حرة امكان تعين علي حرة او قال في التعليل انه اخرج الكلام بخروج الوكالة  
والوكالة لا تقع لمكان الجهالة ثم اختلفوا في الجهالة قال الغني ابو الليث رحمه  
الله جهالته في الطول والقصر وقال بعضهم جهالته في الجنس واللون لان الحرة  
ما يتلون ويتجسس **وقوله** في الكتاب والرجح الذي ربحه البايع عليه معناه  
على الكفيل لان الشرا لما وقع للكفيل كان الفضل على قيمة الثوب على الكفيل حل  
فمن عن رجل بما ذاب له عليه او بما فقي له عليه او بما لزمه فغاب المكفول عنه  
فاقام المدعي البيعة على الكفيل بالف درهم لا يقبل حتى يحضر المكفول عنه فيقضي  
عليه اما في قوله بما فقي له عليه فظاهر اذ الكفالة معلقة بالقضاء والمعلق  
بالشرط عدم قبل وجود الشرط واما في الذوب والذوم فشاينا قالوا هذا الجواب  
بنسبة عن اهل الكوفة فان في عرضهم يراد بالذوب والذوم الرجوع بلحمة للقضا



فان قيل وجب ان تقبل هذه البيعة لان قوله ما ادعى لك علي فلان كلمة تستعمل في  
الماضي فكان المال واجبا قبل الكفالة وهكذا نقول في العبارتين قيل له هذه  
العبارات وان كانت لماضي لكن يراد بها الاستقبال عرفا وخطرها ما يكتب في  
العهد والمواثيق شهد فلان بن فلان بكذا ويراد بها المستقبل وكذا يقال في الدعا  
اطال الله بفاك ويراد به ما قلنا رجل ادعى علي غيره انك كفلت لي عن فلان باللف  
درهم لي عليه بامر من محمد عليه الكفالة فاقام المدعي بيعة علي ما ادعى فالتاضي  
يقضي علي الكفيل والاصيل اما علي الكفيل فظاهر وما علي الاصيل فلما كان الاتصال  
بين الحاضر وهو الكفيل وبين الغائب وهو الاصيل باعتبار الامر وهذا ابن علي اصل  
وهو ان الانسان اذا ادعى علي الحاضر شيئا لا يمكنه اثباته عليه الا باثباته علي الغائب  
ان كان بين الحاضر وبين الغائب اتصال بان يجري بينهما امر ينتصب الحاضر خصما  
عن الغائب ويكون القضا علي الحاضر قضا علي الغائب وان كان المدعي يدعي الكفالة لا بامر  
فالتاضي يقضي علي الكفيل دون الاصيل لما قلنا فان قيل ما الفرق بين هذا وبين  
ما اذا اهرم المدعي المال وصورت رجل ادعى علي رجل ان كفل له عن فلان بكل ما له  
قبله من المال فمجد الكفيل ذلك فاقام المدعي البيعة علي الكفالة والمال يقضي بالكفالة  
وبالمال علي المكفول عنه بالغائب سواء ادعى الامر او لم يدع قيل له في الفرق بينهما  
ان المدعي متى كان مالا مقدرا ممكن اثبات ذلك المال علي الكفيل باعتبار اقراره وخطره  
الي كفالته لتضمنها الاقرار بالمال فلا حاجة الي تعديته الي المكفول عنه والاتصال  
منتف وفيما اذا اهرم الكفالة من الوجه الذي قلنا لا يمكنه اثبات المال علي الكفيل  
باعتبار اقراره لتعطل الكفالة بصفة الابهام فمست الحاجة ودعت الضرورة  
الي اثبات كفالته متعديته الي المكفول عنه عملا بالبيعة واذا ثبت الكفالة بصفة  
الابهام امكن اثبات المال بعد ذلك علي وجه يتعدي حكما للكفالة المهمة وهذه  
حيله يحنال بها لاثبات الدين علي الغائب من غير ان يكون بين الكفيل وبين الغائب  
اتصال فان قيل هذا الفرق يشكك بما قاله شيخ الاسلام المعروف بخوارزمزاده في  
شرح كتاب البيوع من الجامع في الباب الاول ان الرجل اذا اشترى جلدية واراد  
ردها بعيب النكاح وانكر البايح ذلك فاقام المشتري البيعة علي النكاح لم يكن له

ان يرد

ان يرد لها ولو ادعى ان البايح كان زوجها من فلان ويبرهن دعواه بالبيعة كان له ان يرد  
علي البايح لمكان الاتصال بين الحاضر وهو البايح وبين الغائب وهو الزوج بامر يجري  
بينهما وهو النكاح وقد تعذر اثبات ما هو المقصود علي البايح وهو الرد علي تقدير انتفا  
هذا الاتصال كما في الكفالة المهمة فيجب ان تقبل هذه البيعة كما في الكفالة المهمة  
قيل له في الفرق بينهما اذا قد اخذنا فيما ادعينا قيد او هو ان ما هو المقصود اذا كان  
مبنيا علي سبب لا يستقل غير المدعي من الناس بابطاله كما في الكفالة المهمة فانها  
متى تثبت لا تستقل غير المدعي من الناس بابطالها كانت البيعة مقبولة ويقضي علي الحاضر  
والغائب جميعا وفي باب النكاح ما هو المقصود وهو الرد مبني علي سبب لا يستقل غيره  
باططاله وهو النكاح وفرق اخرون الكفالة بمال مقدور وهو ان الحاضر انما ينتصب  
خصما علي الغائب اذا لم يكن اثبات ما يدعيه علي الحاضر الا باثبات ما يدعيه علي الغائب  
اما اذا امكن فلا ففي الفصل الاول اذا لم يدع الامر ممكن اثبات ما يدعيه علي الحاضر  
لانه يدعي علي الحاضر الدين بسبب الكفالة وقول الكفيل كفلت لك عن فلان باللف  
الذي كلفه اقرار من الكفيل بوجوب اللف وهذا كان لصحة القضا والحاضر وفي  
الي اثبات شي اخر فلم ينتصب الحاضر ههنا عن الغائب اما في الفصل الثاني قول  
الكفيل كفلت لك بكل ما لك عليه ليس باقرار من الكفيل بوجوب شيء عليه لانه لم  
يقدر بشي معلوم فصار تقدير كفلت لك بكل مال لك عليه ان كان لك عليه شي فكانت  
الكفالة معلقة بوجوب المال عليه وما لم يثبت الوجوب عليه لا يوجد شرط صحة للكفالة  
فلا تثبت الكفالة واذا لم يكن اثبات الدين علي الكفيل في الفصل الثاني الا باثبات  
الدين علي الغائب انتصب الحاضر خصما عن الغائب فتعدي القضا يدعي الامر  
فاقترض القضا علي الحاضر فلهذا اقرنا كفيل صالح رب المال من اللف علي خمسمائة  
بري الكفيل والاصيل والمسئلة علي اربعة اوجه ان شرط براتهما في الصلح بري جميعا  
عن خمسمائة وان شرط براة المطلوب فكذلك بران جميعا وان شرط براة الكفيل  
لا غير بري الكفيل عن خمسمائة لا غير واللف بحاله علي الاصيل وان لم يشترط في الصلح  
براة واحد منهما بان قال الكفيل للطالب صالحتك علي اللف صالحتك عن اللف علي  
خمسمائة ولم يرد علي هذا وهي مسألة الكتب بري جميعا عن خمسمائة لان اضافة الصلح



الى الالف اضافة الى ما على الاصيل لان الكفيل بالكفالة لا يستوجب ديناً على نفسه  
وانما يستوجب المطالبة فيبر الاصيل فيبر الكفيل لان برأة الاصيل يوجب برأة  
الكفيل رجل باع دارا وكفل رجل بالدرك ثم جاء الكفيل يدعي الدار لنفسه على المشتري  
لا تسمع دعواه وكفالة هذه تسليم قال ما بخنا انما لا تسمع لوجهين احدهما ان البيع  
اذا كان بشرط الكفالة يتوقف جواز البيع على قبول الكفيل في المجلس واذا قبل في  
المجلس حتى تم البيع وانبرم كان الكفيل في دعواه هذه ساعيا في نقض ما اوجب  
ومن سعي في نقض ما اوجبه مثل سعيه في الحياة الدنيا فعلى هذا لو لم تكن الكفالة  
مشروطة في البيع تقع الدعوى والوجه الثاني ان المبتغي من هذه الكفالة اتمام البيع  
واحكامه بان لا يرغب المشتري في تمليك هذه الدار شرأ خوفاً من الاستحقاق فيتكفل  
الكفيل هذه الكفالة لتسكين القلب المشتري وتزينا له على الشراكا فيقول اشتروا  
الدار ولا يقال فانها ملك البائع فان ادركك درك فانها ضمن فيكون مقرا بملك البائع  
ولا تقع منه الدعوى اصلا واطلاق الجواب في الكتاب يدل على هذا **باب**  
**شركة النفاذ بين** متفان وضان افترا فلا صحاب الدين ان يخذوا ايها شوا وجميع الدين  
لان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه لان المفاضلة تتضمن الكفالة والوكالة لا يابا  
عن المساواة فيطالب كل واحد منهما فالنصف بحجة الاصل وبالباب في حجة الكفالة  
فان احدهما لا يرجع على صاحبه حتى يزبد المودي على النصف لوجهين احدهما  
ما ذكر في الكتاب ووجه ذلك ان الواجب على الكفيل بحكم الكفالة المطالبة دون  
الدين والموجود منه قضا الدين فيجعل الموجود منه قضا الحقيقة الدين لا لما  
هو وسيلة الى الدين اعني به المطالبة بخلاف ما اذا زاد المودي على النصف وانه  
لوجعل قضا عما عليه كان اصيلا ولوجعل قضا عما على شريكه كان وكيلاً والاصل  
اصالة الانسان في التفورات والوجه الثاني ان شيئا من المودي قبل ان يبلغ النصف  
لو وقع عن شريكه كان لشريكه ان يرجع عليه لان اداه يامر به كاداه بنفسه فيصير  
كانه اديه بنفسه فكان له ان يرجع عليه ثم كان المودي ان يرجع عليه وهكذا يدور  
كل ما يلزم منه الدور فهو ساقط من الابتداء بخلاف ما اذا زاد المودي على النصف  
رجلان اشترى من رجل عبداً على ان كل واحد منهما كفيل عن صاحبه لم يرجع احدهما

على صاحبه بشي يزبد المودي على النصف لما قلنا رجلا ان كفلا عن رجل بالثمن على ان كل واحد  
منهما كفيل عن صاحبه فادى احدهما شيئا كان له ان يرجع على صاحبه بنصف ما ادى  
لان الواجب على كل واحد منهما واجب بطريق الكفالة وهما شرع سوا في الالتزام بحكم الكفالة  
وهذه السواسية انما تستمر على تقدير ان يكون له ولاية الرجوع بنصف ما ادى بخلاف  
ما تقدم لان الالتزام هناك كان بحجة الاصل والكفالة واليقاع المودي على عليه بطريق  
الاصالة اولى ولو ابرأ رب المال احدهما كان له ان يرجع على الاخر بجميع الدين لان المسئلة  
مصورة فيما اذا كان كل واحد منهما كفيل بجميع المال وابرأ الكفيل لا يرجع برأة الكفيل  
الاخر رجل كان عبداً له كناية واحدة وجعل خوجها واحد وكل واحد منهما كفيل  
عن صاحبه القياس ان لا تقع الكفالة ببطل الكتاب لا تقع واذا لم تقع الكفالة لا تقع الكتابة  
لان الكفالة لا تقع مشروطة في الكتابة والكتابة تبطل بالشرط الفاسدة وفي الاستحسان  
تقع الكتابة لان تصرف الانسان واجب التعميم بقدر الامكان وامكن تقييد الكتابة  
ههنا بان يقتدر البطل على كل واحد منهما كمالا وذكراين كالمكاتبه اذا ولدت ولداً يقتدر  
البطل على كل واحد منهما وبعد الوفاة الام فالولد ليس على خوجها واذا كان  
كذلك صار كل واحد منهما مطالبا بجميع المال حتى الاصل فلا ينظر حكم الكفالة فصحت  
الكتابة وفي الحقيقة المال مقابلهما حتى يكون موزعا متقسما عليهما ولكننا قدرنا  
المال على كل واحد منهما تقييداً للكتابة فقيماً وذلك العبرة بالحقيقة فان ادى احدهما شيئا  
رجع على صاحبه بنصف ما ادى فان قيل كيف يرجع على صاحبه بنصف ما ادى وقد  
قلتم ان المال مقابلهما فيكون كل واحد منهما بعينه فيجب ان لا يكون له حق الرجوع  
ما لم يزبد المودي على ما يخصه كما قد مضى ذكره وقيل له انما يرجع على صاحبه بنصف  
ما ادى بخلافه عن تقييد النصف على المولي لان المودي لو وقع عن المودي على الموص  
ير ابادا به عن نصيبه فيعتق لان المكاتب اذا برى عما عليه من البطل يعتق  
والمولي شرط عليهما ان يوديا جميعا ويعتقا جميعا فوقعنا المودي عنهما بخرا  
عن هذا ونظيره نصرا في كاتب عبدين له نصرايين على خمر كناية واحدة واحدة  
فاسلم احدهما انقلب ما عليه قيمة لانه لو انقلب ما على المسلم منها قيمة  
ما على الاخر تميز نصيبه عن نصيب صاحبه فيعتق باءا ما عليه فيودي



الي فخر حق الصفة من الوجه الذي قلنا فان قيل اذا كان المال مقابلا لهما فيما وراحم  
التصحيح لو وقع المودعي عن نصيب المودي لا يلزم العتق على هذا التقدير كما لو اشترى  
رجلان شيئا واحدا بشئ واحد وكل واحد منهما كفيلا عن صاحبه اذا ادي احدهما  
مقدار نصيبه من بدل الكتابة لا يعتق ولا يرجع على شريكه بشئ لان العتق ههنا  
نظير القبط هناك بخلاف مالوكا بهما على خمر كتابة واحدة ثم اسلم احدهما لانه لو اقبل  
نصيب المسلم منها قيمة دون نصيب الاخر يتفرق البدل ويتفرق البدل يتفرق  
العقد فيعتق باء انصيبه وهذا اشكال حليل له انما في استحقاق البدل لعلها  
على السوادون ان يتوفر على العقد ما هو المقصود من اشتراط الكفالة في الكتابة  
بقدر الامكان بخلاف المشتري من لانها ليسا مساوي في استحقاق البدل لعلها لان العمل  
بالكفالة هناك ممكن ولا ضرورة الى اثبات التسوية بينهما بما ذكرنا من الطرفين  
فان اعتق المولي احدهما مع الاعتراف ويرجع عن نصيبه لان المال مقابل لهما فيما  
وراحم التصحيح والمولي ان ياخذ بنصيب الذي لم يعتقه ايها شافاخذ  
من المعتق رجوع على صاحبه وان اخذ من الاخر لم يرجع على احد والمعتق فيه  
ظاهر متفاوضان كفل احدهما عن رجل بما لزم صاحبه وهذا قول ابي حنيفة  
وقال ابو يوسف ومحمد لا يلزم صاحبه واختلف المشايخ ان الاختلاف فيما اذا  
كانت الكفالة بائرا ثم الاختلاف ثابت سواء كانت باسرا ولا باسرا ذكره في الائمة  
السرخسي في كتاب الاقرار من المبسوط في تعليل قولهما ان كلامهما فيها اذا كانت  
الكفالة بائرا ثم الاختلاف ثابت سواء كانت باسرا ولا باسرا وذكره في الائمة  
الطواني في الجامع الصغير ان الاختلاف فيما اذا كانت الكفالة باسرا وهكذا رايته في  
عامة النسخ فالصاحب المحيط واجهوا على انه لو كفل بغير اسر المكفول عنه لا يلزم  
صاحبه ولو كفل احدهما بالنفس لا يلزم ذلك صاحبه بالاجماع ووجه قولهما ان ما  
يلزم الكفيل يلزم بعقد البيع لان الكفالة تبرع واصطناع بالمعروف بدليل انها لا تقع  
لا تقع منه التبرعات كالعبيد والعبد الماذون لهما والمكاتب الاتري ان المريض من الموت  
اذا انشا الكفالة يعتبر من الثلث كما في سائر التبرعات ولاي حنيفة ان الكفالة تبرع  
ابتداء معاوضة انتهى متى كانت باسرا لان الكفيل يرجع على المكفول عنه بما ادي ولذا

قلنا

قلنا ان المريض اذا اقر بالكفالة يعتبر من جميع المال لان الاقرار يلاقي البقا وهي في قايها  
معاوضة فكان هذا اقرارا بالمعاوضة فيعتبر من جميع المال اذا ثبت هذا فنقول  
الكفالة انما تلزم صاحبه حالة البقا حكم الكفالة التي تنظمها المعاوضة لان الكفيل  
يحمل ما على الاصيل وذلك في حالة البقا يلزمه حكم المعاوضة لاحكام التبرع بخلاف اقرار  
الماذون والمكاتب لان اقرارهما بالكفالة وانشا وهما اياها على نمط واحد والله اعلم  
**باب كفالة العبد وعن العبد رجل ادعى على عبد رجل دين فكل رجل**  
بنفس العبد ثم مات العبد بري الكفيل لان المكفول عنه وهو الاصيل بري من ضمان  
تسليم النفس فيبر الكفيل لان براءة الاصيل توجب براءة الكفيل فان ادعى على  
ذيه اليد رتبة العبد فكل بنفس العبد رجل ثم مات العبد فاقام المودي البينة  
فعلى الكفيل قيمة العبد لان قيمة العبد وجب على المكفول عنه لان بالبينة تبين  
انه كان قاصدا للعبد فيجب ضمان القيمة خلفا عن العبد على المكفول عنه فيجب  
على الكفيل لان الكفالة شرعت ضمانا لقيمة الكفيل الى ذمة الاصيل بما كان  
الاصيل مطالبا به هذا اذا قامت البينة على ذلك اما اذا اقر بذلك واليد  
وطف فكل وقدمات العبد في يده في اليد فغير قيمة العبد على المودي عليه  
ولا يلزم الكفيل ما لزم الاصيل الا اذا اقر الكفيل بما اقر به الاصيل لان اقرار  
الاصيل لا يعتبر حجة في حق الكفيل لما عرف ان الاقرار حجة قاصرة فيقتصر  
على المقر ولا يعدوه عبد كفل عن مولا به باسره او كفل المولي عنه باسره  
ثم كان الاقرار بعد العتق لم يرجع المودي منه ما على المودي عنه بشئ قال  
زفر يرجع لان الكفالة بالامر سبب الرجوع الا انه ترك العمل به حال كونه عبدا  
لكونه عبدا فاذا اعتق زال المانع من عمل السبب فيثبت ولاية الرجوع على السبب  
واذا نقول ان الكفالة وقعت لازمة زمان وجودها وما وقع لازما لا يكون  
لبقائه حكم الا ابتداء هذه الكفالة زمان وقوعها لم تنعقد موجبة للرجوع  
لعقد المحلية لان المولي والعبد كل واحد منهما لا يستوجب على صاحبه دينان  
فلو ثبت الاستيجاب انما تثبت حالة البقا ولا يسيل اليه اعتبارا بما لو كفل لسا  
لانسان عن انسان ديننا بغير امره حتى وقعت لازمة ثم ان المكفول عنه بلغه



الخبر فاجاز لم يكن له ان يرجع على المكفول عنه بما ادي لانها زمان وقوعها وقعتها لازمة وقد  
امتنع الاستيجاب اذ ذاك فيمتنع الاستيجاب زمان البقاء على تقدير الاجارة فكذا  
ههنا بل اولى لان الكفيل زمان الكفالة اهل الاستيجاب الذين على المكفول عنه والمكفول  
عنه محل الاستيجاب ولكن مع هذا امتنع الاستيجاب لانها زمان وقوعها وقعتها لازمة  
وما يكون لازماً لا يكون لبقاء حكم الابتدأ فيعتذر اعتباره ان شأ في حالة البقاء  
فيمتنع بها الاستيجاب فكذا ما نحن فيه **كتاب الحوالة** رجل حالط  
على رجل بالف درهم فقال المحيل هو مالي وقال المحتال هو مالي قال قول المحيل معناه  
ان المحيل قال للمحتال كاشي لك علي وانما انت وكيل في قبض مالي علي فلان وقال  
المحتال لابل هو ديني عليك احلطني به علي فلان ولك علي فلان مثله دين وانما كان  
القول قول المحيل لان الفراغ اصل في الذم والاعتاق فالمحيل متمسك بما هو اصل  
والمحتال يتمسك بما هو العارون فكان اعتبارا هو الاصل اولى والحوالة ان  
تستعمل في معي الوكالة لانها تنبني عن النقل والتحويل ومنه حوالة البا دجال  
ومنه الاحول لتحويل مقلت من موقالي موق وفي الوكالة معني النقل والتحريك  
يعتد ما قلنا ما قال محمد رحمه الله في كتاب المضاربة اذا عارض مال المضاربة  
ديونا علي الناس وامتنع المضارب عن التقاضي ولا يحج في حال المضاربة ولا يحج  
المضارب علي التقاضي ولكن يقال للمضارب احل رب المال علي الغرماء يعني وكاله  
ولا تضيق بالاحالة اعتبارا بالدين ولو اختلف المحيل والمحتال عليه بعد  
ما ادي المحتال عليه فقال المحتال عليه للمحيل لم يكن لك علي شي ولي ان ارجع عليك بما  
اديت وقال المحيل لابل كان لي عليك دين ولم يكن لك ان ترجع علي بشي فالتول  
قول المحتال عليه ما قلنا ان الفراغ اصل في الذم والاعتاق رجل اودع رجلا  
الف درهم ثم احال بها عليه اخر فهو جائز لان الادا ما هو حق المحيل ممكن ههنا  
وفيما اذا كان المحتال به دين لا يمكن الادا كما كان خفا للمحيل فاذا اجازت  
الحوالة في الدين ففي العين اجوز فان هلكت الوديعة بطلت الحوالة لان المحتال  
عليه التزم الادا من محل بعينه فلا يلزم الادا من محل اخر وبه فارق ما اذا  
باع شيئا من النسيان واحال غرماله علي المشتري بالثمن ثم هلك المبيع قبل

التسليم

التسليم او طعن المشتري فيه بعيب فرده بقضا لا تبطل الحوالة لانه ما التزم الادا  
من محل بعينه وانما التزم الادا من مال نفسه وعلي اعتبار بقا الحوالة يلزم  
ما التزمه لاما يلزمه **كتاب الضمان** رجل باع لرجل ثوبا بامره  
ثم ضمن الثمن عن المشتري لاسم ورضي به الاسر فالضمان باطل ولغير المسئلة ان  
الوكيل بالبيع اذا كفل بالثمن عن المشتري لا تنص الكفالة لان حق القبض الموكل  
بجملة الامانة ولهذا لا تبطل موث الموكل ولا بعزله ولهذا الوكيل الموكل  
الموكل بقبضه من المشتري ثم عزل الموكل صح عزله وهذا امطنة اصاله الوكيل  
في القبض فلو صح الضمان يصير مضافا لنفسه وانه لا يجوز لخالق الوكيل والنكاح  
اذا ضمن المهر حيث بيع لان الوكيل في باب النكاح سفير لانه لا يلي قبل المهر فلا  
يصير مضافا لنفسه وكذلك المضاربة اذا باع مال المضاربة وضمن بالثمن  
لرب المال لا يجوز لما قلناه **كتاب المضاربة** رجلان باعا عبدا صنفه واحدة وضما احد  
لصاحبه حصته من الثمن فالضمان باطل لان ما يستحق نصيب احدهما فلا خلاف  
ان يشاركه فيه اذا كان ما لا بدليل ان احدهما لو اشترى بنصيب منه  
شيئا كان للاخر ولاية المشاركة علي ما عرف فلو صح الضمان فاجوز فيه الضمان  
يكون مشتركا بينه وبين المضمون له فكان له ان يرجع بنصفه علي الشريك  
فاذا رجع بطل حكم الادا في مقدار ما وقع الرجوع فيه وبصير كما نعم ادي  
للاثر الب في فكان للضمان ان يرجع بنصف الباقي ثم وثم الي ان لا يبقى  
شي فلهذا معني قول مشايخنا رحمه الله ان في تجوز هذا الضمان ابتداء  
ابطاله انها فقلنا ببطلانه ابتداء ولا معني لما قيل من تعليل هذه المسئلة  
لوصح الضمان اما ان يصح بنصف شايع او بنصف هو نصيب شريكه كان الضمان  
مضافا الي نصيب شريكه فكيف يصح شايعا ولا معني لهذا التزديد وقوله لا وجه  
الي الثاني لما فيه من قسمة الدين قبل القبض ولا معني لهذا ايضا لان افتقار  
الاجماع علي ان احدهما لو اشترى نصيبه من الدين يجوز وليس فيه معني  
قسمة الدين فكذا اذا ضمن احدهما نصيب شريكه ولكن التعويل علي ما ذكرنا رجل ضمن  
عن عبده بمال لا يؤخذ به الا بعد العتاق ولم يسمه حالا ولا غير فهو حال

الضمان



ولنفهم محله انه في الكتاب العبد اذا استهلك ما لا يواخذ به حتى يعتق بعضهم  
قالوا المراد به اذا اقرب الاستهلاك وكذبه هؤلاء وبعضهم قالوا اراد به العبد المحرور  
المالغ اذا اودع ما لا فاستهلكه لا يواخذ به الحال بل بعد العتاق عند اي حيلة  
ومجد وكذلك لو ارهه انسان ما لا فاستهلكه او باعه شيئا فاستهلكه فاما صحت  
الكفالة لقول عليه السلام المني مردود والزعيم غارم فان قيل ما الفرق بين هذا  
وبينما اذا اكفل بدين موجب فالدين يتاجل في حق الكفيل كما تاجل في حق الاصل  
لان الكفيل يتحمل ما على الاصيل فيجب ان يكون ههنا كذلك لا يطالب الكفيل حتى  
يطالب الاصيل قيل له في الفرق بينهما ان الدين اذا كان موجلا فالمطالبة متأخرة  
بموجب تصادف شرط فيظهر تاخر المطالبة في حقهما وفي ضمان المستهلك الموجب  
للمطالبة قائم وهو الاستهلاك الا ان المستهلك وهو العبد لا يطالب به لغده  
وعشرته وهذا لا يتحقق في حق الكفيل لوجده وميسرته وصار هذا كما  
لو كفل بدين عن مفلس فليس القاض فان الاصيل لا يطالب به لافلاسه والكفيل  
يطالب به كاي ساره رجل ممن عن اخر خراج ونوايب وقسمته فهو جائز  
اما الخراج فلانه دين كسائر الديون من حيث انه يطالب به من عليه ويجوز  
فيه كانه اراد به الخراج الموظف بخلاف الزكاة في الاموال الظاهرة حيث  
لا يجوز الضمان بها لان الواجب جزء من النصاب وهو عين غير مضمون بدليل  
انه لو هلك لا يضمن شيئا والكفالة باعيان غير مضمونة باطلة فان قيل  
ما ذكرتم ان كان يستقيم في زكاة واجبة في نصيب قائم لا يستقيم في زكاة واجبة  
في الزمة باستهلاك السوايم قيل له بعض مشايخنا قالوا في الفرق بين الخراج  
والزكاة ان الزكاة ليست بدين لان الدين اسم لما منك والواجب زكاة فعل عوادة  
والمال محل لا قامت كالحج ولهذا قلنا ان الزكاة لا تستوفي من الزكاة بخلاف الخراج  
لانه يجب حقا للمقاتلة بدلا عن الذب عن حرم الدين والمجانان على بيضة الارلام  
فكان بمنزلة الاجرة والكفالة بالاجرة صحيحة فكذلك بالخراج واما النوايب  
فاختلف الناس في بيانها على اقول منهم من قال هي اجرة البقار بين قوم واجرة  
الحفارين قوم واجرة الحارس بين قوم وهذه الاشياء مضمونة في ضمانها

ومهم

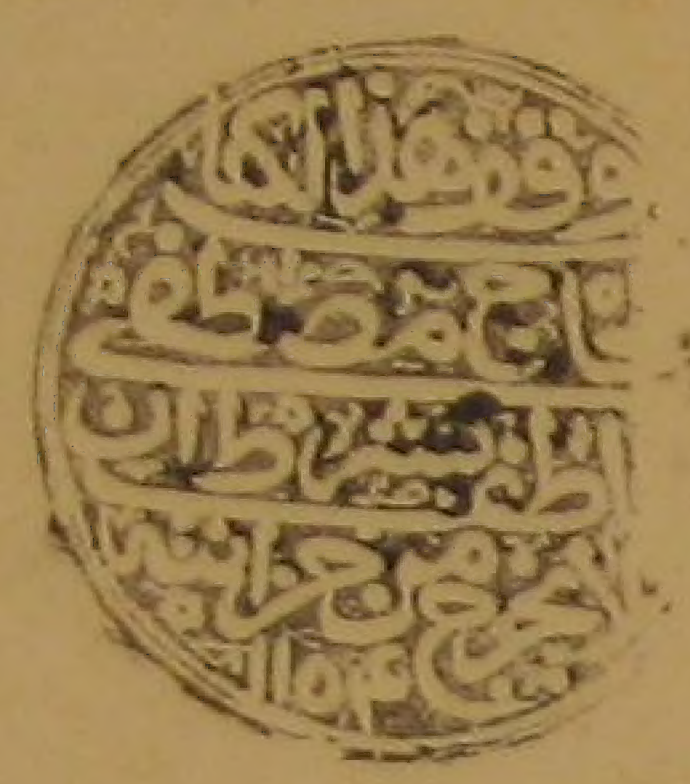
ومهم من قال هي ما يتوب الانسان بحق نحو ان يقضي القاضي على الشراكا بكري فهدر  
مشارك شركة خاصة فامتنع واحد منهم من الكري وانفق سائر الشركاء بالرفاهين  
يصير حصة الابي دينا في ذمته فتصح الكفالة بها ومنهم من قال المراد بها الجعل  
الذي يضربه الامام على الناس معونة للفرقة اذا خلا بيت المال عن المال والجعل  
اذا كان يجب على المسلمين تعاونا على البر والتقوى فتصح الكفالة به واما النوايب  
التي تفتت بالانساب لا يجوز وهي الخيرات فلا يصح الضمان بها اذا الكفالة شرعت للثوم  
المطالبة بما على الاصيل شرعا واشي على الاصيل ههنا شرعا وقال بعضهم الكفالة  
بها صحيحة قال رضي الله عنه وكان الذي رجعه يقول المطالبة المتوجهة حسا  
تتم بمنزلة المطالبة المتوجهة شرعا ولهذا قلنا ان من قضى نايب غيره بامر  
رجعها عليه وان لم يشترط الرجوع كما لو قضى دين غيره بامر واما قوله وقسمته  
فقد ذكر عن ابي بكر بن ابي سعيد انه قال وقع هذا الحرف غلطا لانه لا معني  
له لان القسمة مصدر والمصدر فعل وهذا الفصل غير مضمون وكان التقية  
الرجع رجعه ان يقول معناها اذا اطلب احد الشريكين القسمة من صاحبه وانفتح  
الاخر عن ذلك ضمنه انسان بها لان القسمة واجبة عليه وقال بعضهم معناها  
اذا اقتسمها ثم منع احد الشريكين قسم صاحبه فتكون الرواية على هذا اقرب  
بسكون السين وقيل يحتمل ان يكون المراد بها ما وطف عليه من النوايب  
الروايت وهي المقاطعات الديوانية في كل شهر او ثلاثة اشهر رجل قال كآخر  
لك على مائة درهم الى شهر وقال المقترله هي حالة فالقول قول المقترله عندنا  
فرق بين هذا وبين اقراره بالكفالة بالمال الى اجل حيث يكون القول قول  
الكفيل وعندنا ان فعي في الفصلين جميعا فالقول قول المقترله لم يلتزم  
صفة الحلول فلا يلزمه اعتبارا بالكفالة والفرق لاصحاب رجهم انه من  
وجهين احدهما ان الحلول في الدين المطلقة اذا عاقل على ما عليه العادة لا  
يرمي بزوال ملكه ناجزا لا يبدل يحصل اليه ناجزا اذا كانت الاحال من العوارض  
فيجب اعتباره بقول من ينكر العوارض بخلاف الكفالة لان الاجل فيها ثبت من  
غير شرط كما لو كفل بدين اجل والثاني ان الاجل في الدين حق المقدر لا يثبت هذا



الابتاجيل من جهة المقر له فكان المقدم عينا صفا لنفسه على المقل له وهو كذا  
 الكفالة من غير شرط يشترط فيها وهو معنى ما قال في الكتاب الاجل في الكفالة  
 نوع والاشكال على هذا ان يقال ان الكفالة التزام للمطالبة دون المال عندنا  
 ولهذا الواجبات الطالبة عن الكفالة فرد لا يرتد لانه اسقاط وليس فيه معنى  
 التمليك ولو كانت التزاما للمال لارتد الا براد الكفيل كما في الابرا عن الدين  
 فاذا لم تكن الكفالة التزاما للمالك وليست التزاما للمطالبة فيما نحن فيه  
 تعطلت الكفالة عن موجبها وهو الالتزام فيبطل والجواب عن هذا ان يقال  
 ان الكفالة التزام للمطالبة اما في الحال او في المستقبل من الزمان فكانت  
 صحيحة رجل اشترى جاريتا وكفل له رجل بالدرك واستحققت الجارية لم يخذ  
 الكفيل حتى يقضي به على البايع لان الكفالة بالدرك كفالة بالتمن والتمن لا  
 يجب على البايع بالقضاء بالاستحقاق لانه لا يجب على البايع قبل انفساخ  
 البيع لان بدل المستحق مملوك وبالقضاء لا يفسخ البيع لان الاستحقاق لا يفسخ  
 ابتداء البيع فلا ينفى البقاء بطريق الاولي وقد عرف تمامه في الزيادات  
 رجل اشترى عبدا ففطن له رجل بالعهد ففطنه باطل وههنا ثلاثة فصول العدة  
 والدرك والخلاص اما ضمان الدرك فقد ذكرناه واما ضمان الخلاص فيجوز عند ابي  
 يوسف ومحمد لان ضمان الخلاص عندهما مفسد بضمان الثمن على تقدير العجز عن تسليم  
 العين بورد الاستحقاق وهذا والدرك سواء ويفسر ضمان الخلاص عند ابي  
 حنيفة بتخليص المبيع عن المستحق وتسلمه الى المشتري وانه باطل لان ضمان ما  
 لا يقدر على الوفاء واما ضمان العدة فقد ذكره ههنا انه باطل ولم يحكم خلافا  
 وذكر بعض مشائخنا ان عند ابي حنيفة ضمان العدة ضمان الصك القديم الذي  
 يكون عند البايع وانه باطل لانه يلتزم ما لا يقدر على الوفاء وعندهما ضمان العدة  
 ضمان الدرك وقيل في تعليل قول ابي حنيفة ان العدة لفظة مشتبه معناها  
 لان العقد يسمى عهدة لانها اخذت من العهد والعقد والعهد سواء فكانت العدة  
 من العهد بمنزلة العقدة من العهد والعقود يسمى عهدة لانه وثيقة بمنزلة  
 كتاب العهد والحقوق التي يرجع اليه يسمى عهدة لانها من ثمرات العهد وقد تطلق

على

على خيار الشراء كما جاء في الحديث عهدة الرقيق ثلاثة ايام اي خيار الشراء فيهم واذا كان كذلك  
 بطل العمل بها قبل البيان غير انهما يقولان يجب صرفها الى ما يجمع الضمان به وهو الدرك  
 تعميما للضمان وابو حنيفة رحمه الله يقول فراغ الذمة اصل فلا يثبت الشغل بالشك  
 والاحتمال مسلم كسر لم يرد اوطيلا او من ما رايضن عند ابي حنيفة وعند ابي حنيفة  
 وجه قولهما ان فعل الانلاف ههنا اقامة للحسبة فلا يتعلق به الضمان كالتعزير كان  
 هذه الملاهي اعتدت للتلهي والمعامي حتى صارت لا تستعمل الا لذلك واذا كان كذلك جعل  
 غيره عدا لا تري ان العبد اذا اراد عن الاسلام والعياذ بالله تبطل الهابية حتى يضمن  
 بالانلاف لاقتضى الارتداد الى الفساد واقرّب من هذا الامة اذا ارتدت فقتل انسان لا  
 يضمن كفرها والمسئلة في السير الصغير وجه قول ابي حنيفة ان الانلاف صادف مالا  
 متقوما فوجب به الضمان كما لو قتل جارية مغنية او حمامة طيارة او كلبا نطاحا او  
 ديكاً مثلاً لا يضمن ذلك ان هذه الاشياء غير محرمة لانها خشب او جلد تصالح للانتفاع  
 وحمل الانتفاع بها اذا لم يكن تلهيا فصارت كالامة المغنية اذا تلفها انسان يضمن قيمتها  
 من حيث هي منتفع بها والالتزام بخلاف الحر لانها محرمة الانتفاع من جميع الوجوه  
 واذا اهرق للمسلم او المنصف او السكندر والباذق فهو ضامن ويبيع جازم وقال  
 ابريوسف ومحمد كما يضمن ويبيع والمنصف اسم لما طبع فذهب بالطبع نصف  
 والسكر هو النبي من ما الرطب والباذق ما طبع من العصير اذني طبع وجه قولهما  
 ما روي عن النبي عليه السلام انه قال لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فحلوا لبلعها  
 وان الله تعالى اذا حرم شيئا حرم بيعه واكل ثمنه فالحديث اوجب تحريم البيع  
 تحريم الاكل والشرب فكان الثمن حراما في اسقاط التقوم والمالية كما في الحر والاني  
 حنيفة ان حرمة المنصف عرفت بالرأي والاجتهاد وباحاد الاخبار دون النص  
 والمتواتر ولما لا يكثر مستحله فتقاصرت حرمة عن حرمة الحر لاجل حرمة لا يحل شربه  
 ولتصور حرمة تجوز بيعه ويضمن مثله لانه كان مالا فلا تبطل مالهية وذكر  
 شمس لا يمتدحى ان يضمن القيمة دون المثل لان البيع ان يقضي القاضي  
 بالسكر **كتاب القضا** رجل اودع رجلا الف درهم فخلطها المودع  
 بالدرهم له اخري صارت الوديعة ديناً على المودع وليس لصاحب الوديعة





عليها سبل وهذا قول أبي حنيفة وقال أبو يوسف ومحمد شركة صاحب الوديعة في ذلك المال  
أن شاء وعلي هذا الاختلاف إذا كانت الوديعة كوخطة فخلط بكرخطة لنفسه وأعلم بأن  
مسائل الخلط تنقسم إلى قسمين خلط لا يتأتى معه التمييز كخلط الحنطة بالحنطة  
والشعير بالشعير واللبن باللبن وفي هذه الصورة المخلوط يصير ملكا للمخالط عند أبي حنيفة  
ويقرر حق صاحب في مثله وعندهما لا ينقطع حق مالكه عن المخلوط وذكر الزدري  
في شرحه في الدرهم هذا إذا اختلطت من غير أذية فاما إذا أذيتها فقد روي عن أبي  
يوسف أن جعل الأقل تابعاً للأكثر وقال محمد يشركه بكل حال لأن خلط الجنس بالجنس  
يوجب الأكثر عند محمد وعند أبي يوسف يصير الأقل به مستملاً بالأكثر وكذلك  
كل ما يبع خلطاً بجنسه مثل خلط الدهن بالدهن من جنسه عند أبي حنيفة ينقطع  
حق المالك وعند أبي يوسف يعتبر الأكثر فإن استويا وجبت الشركة وعند محمد وجبت  
الشركة بكل حال وإن خلط ما يبع بما يبع من جنسه كدهن للزيت فالحق ينقطع بالإجماع  
فكان أبو يوسف في خلط المايح بالمايح عند اتحاد الجنس اعتبر الشيوع والتداخل في  
المايحات مع بقا الخاصية لأن معنى الشيوع والتداخل في المايحات أكثر غير أن الخاصية  
تبطل بالخلط عند اختلاف الجنس فيتحقق معنى الاستملاك فيوجب انقطاع حق  
المالك واعتبر الأكثر عند اتحاد الجنس في إيجابها انقطاع حق صاحب الأقل لما لا من  
التأثير في ذلك كدقة تبطلها دجاجة تجعل أقلها ماليتها هالكة بأكثرها ماليتها حتى يصير  
الأقل ملكاً لصاحب الأكثر وجه قولهما أن طريق الوصول إلى عين المال قائم مقام  
ضرب من التعذر فوجب التخيير كما قيل في خلط حنطة لبت فيها حبات الشعير  
بالشعيرات لا ينقطع الحق لكن يوجب الخيار كما ذكره في كتاب الغصب والوديعة بيات  
أن القسمة فيما يكال أو يوزن تمييزاً وتعييناً بالاجماع حق كان لكل واحد منهما أن يأخذ  
مقدار نصيبه من غير قضا ولا رضا وحتى قلنا أن المشتركين للمكيل والموزون إذا تقاسما  
باع كل واحد منهما نصيبه بنصف الثمن مراعاة من غير بيان وإنما خبرناه لأن القسمة وإن  
كانت تمييزاً وتعييناً ولكن فيها ضرب من الفرز نظر إلى احتمال التقدير فيصير إلى التخيير كما صير  
إليه في الشعير لما فيه من غر التمييز وتاخر الوصول إلى عين ماله فصرنا إلى هذا الباب  
العدوان وأبو حنيفة يقول أن هذا الخلط استملاك حقيقة لأنه أعجز المالك عن

الوصول

الوصول إلى عين ماله ولهذا كان له ولاية التضمين والقسمة لا توصل إلى حقيقة حقيقة لأن  
كل حبة يشترط فيها ليست مشتركة بينهما لأنها بجميع أجزائها تكون لأحدهما لا إلى الآخر  
ما إذا كانت مشتركة بينهما من الأبداء ولهذا قيل للحنطة إذا كانت مشتركة بين اثنين  
باع أحدهما نصيبه منها يجوز ولو كانت الشركة بالاختلاف لا يجوز لأن ليس يغدر على تسليم  
نصيبه منها جزءاً ولا لا امتناع الشركة في كل حبة يشترط فيها فإن قيل لا لأنه كان الشركة  
لو كانت بالاختلاف يتقاسمها بينهما والقسمة هناك وقعت رديعة إلى وصول كل  
واحد منهما إلى نصيبه وإن لم تكن كل حبة يشترط فيها مشتركة بينهما قيل له إنما صير  
إليها فيما ذكر من الصورة ضرورة امتناع التضمين وفيما نحن فيه التضمين ممكن  
أو نقول القسمة حكم يفرض على الشركة فلا يكون علة للشركة لأن حكم العلة لا يكون علة  
للعلة قال شمس الأئمة الرخسي وهذا الاختلاف في ثبوت الملك للمخالط لا في انقطاع  
حق المالك فحق المالك لا ينقطع بالاتفاق ما لم يصل إلى المالك بدل ملكه حتى لا يباح للمالك  
الانتفاع به قبل أداء الضمان بالاجماع وقسم آخر ينقسم إلى قسمين قسم يتأتى معه  
التمييز لكن بضرب عسر ومشقة كخلط الحنطة بالشعير والجواب فيه كالجواب  
فيما قلنا الحاقا المتعذر بالممتنع كما ذكره شمس الأئمة هذا وجهه أنه وفي هذا  
التعليل إشارة إلى أن الحنطة إذا اختلطت بالشعير يصير ملكاً للمخالط وإن لم  
يكن فيها حبات الشعير على قول أبي حنيفة ذكر شيخ الإسلام المعروف بخوارزمي  
زاده في هذا الاختلاف الشيخ بعضهم قالوا كما قاله شمس الأئمة هذا وبعضهم  
قالوا قول أبي حنيفة مثل قولهما وذكر في بعض الروايات أن في هذه الصورة  
يصير المخلوط ملكاً للمخالط بلا خلاف لأنه يتعذر عليه الوصول إلى عين حقيقة حقيقة  
لأن الحنطة لا تخلو عن حبات الشعير وكذلك الشعير والقسمة في تخلفي الجنس  
لا يكون تمييزاً أو تعييناً وقسم آخر خلط يتأتى مع تمييز التمييز كخلط السود بالبيض  
وهو لا نصيب ملكاً للمخالط بالاجماع لأن ما هو الحق يمكن إيصاله إلى صاحب بلا عسر  
ولا مشقة رجل يذبح صبي يعبر عن نفسه فقال أنا هو قال يقول قوله ومعني  
قولنا يعبر عن نفسه أنه يعقل فجري ما يجري على لسانه فإذا كان بهذه  
المشابة كان في يد نفسه لأن الأصل أن يكون لكل إنسان يد على نفسه



اباية لعني الكرامة لان كون في يد غيره مظنة صفاره وهو انه الا اذا تركنا العمل اذا  
 لم يكن له اهتدا الي المصالح والمفاسد فاذا كان له ذلك وجب ان يكون له يد على نفسه  
 علما ذكرنا فاذا كان في يد نفسه لا يكون في يد غيره لما بين يدي من التناقض فان  
 قيل لا كذلك فان محمد رحمه الله قال صبي في يد رجل قيل له اراد به صورة اليد من  
 حيث انه باوي الي منزله وهو يموله وينفق عليه ولهذا لا تثبت اليد حقيقة وان  
 كان لا يعبر عن نفسه لا يكون في يد نفسه فيكون في يد من يموله فيكون ملكا  
 له بدعواه فرق بين هذا وبينها اذا كان لقيط لا يعبر عن نفسه فادعي الذي في يده  
 انه عبده لا يصدق وههنا قال يصدق والفرق ان صاحب اليد انما يصدق في دعوى  
 الرق باعتبار يده ويد الملتقط على المقتبث ثابتة من وجه دون وجه لانها ثابتة  
 حقيقة وليست بثابتة حكما لان الملتقط امين في المقيط ويد الامين في الحكم  
 يد غير فاذا كانت ثابتة من وجه دون وجه صحت الدعوى من وجه دون وجه ولا تقع  
 الدعوى مع الشك ومتى لم يعرف انه لقيط قيد ذي اليد عليه ثابتة من كل وجه لانها  
 ثابتة حقيقة وحكما لان يد عليه ليست يد غيره فتصح الدعوى فان قيل وجب ان  
 لا يصدق في دعوى الرق لان الحرية ثابتة بالاصل لان الناس باسرها احرار  
 في الاصل لانهم اولاد ادم وحرى صلوات الله عليهما وهما كانهما من فكان ما يدعيه من  
 الرق اسرعارنا فلا يقبل قوله لا بحجة قيل له ما هو الاصل اذا اعتنى من عليه ما يدل  
 على خلافه ببطل ذلك الاصل واليد على من هذا شأنه دليل على خلاف ذلك لانها دليل  
 الملك فيبطل بها ذلك الاصل واذا كان الصغير يعبر عن نفسه وادعي ان حر حتى كان  
 القول قوله اقام المدعي بينة انه عبده والغلام اقام بينة انه حر الاصل فيبينة الغلام  
 اولى لان بينة الحرية اكثر اثباتا اذ يعلق بالحرية احكام متعددة الى الناس  
 كافة فان كان الغلام الذي يعبر عن نفسه قال انا عبد فلان والذي هو في يده  
 يدعي انه عبده فهو حر الذي هو في يده لانه سقط اعتبار يده باقراره بالرق  
 فكان القول قوله صاحب اليد فان قيل كيف يصح اقرار الصغير بالرق لغيره  
 والرق من المضار والصغير يقرب من الحاجة والمبار وبعده من الضائر والمضار  
 الانزيم انه لو اقر الصغير بالدين على نفسه لا يصح وكذلك اذا اطلق امراته او اغرق عبده

موطأ  
 احوال الرق المعتبر

قيل

قيل له الاقرار بالرق مما في مقدور المقر التدارك والتلاقي لان التناقض في دعوى الحرية  
 لا يمنع صحة الدعوى بخلاف الاقرار بالدين لان ليس في مقدور المقر التدارك والتلاقي  
 ان التناقض فيه يمنع صحة الدعوى وهكذا تقول في العلق والعناق حايط لرجل على  
 جذوع او متصل بينا به والاخر عليه مرادي تنازع عا في الحايط كل واحد يدعي ان الحايط له فالحايط  
 لصاحب الجذوع لان صاحب الجذوع صاحب الاستعمال وصاحب المرادي ليس كذلك وانما  
 قلنا ذلك لان اتخاذ الحايط للتسقيف وذلك بالجذوع يكون والحايط لا يتخذ للمرادي  
 لان المرادي انما يتخذ للاستغلال والحايط لا يتخذ للاستغلال وفيه لغتان الها والحواط  
 مردي او بالها وان كان لاحدها عليه مرادي وليس للاخر شي فالحايط بينهما وفي الكتاب  
 اشارة الى ذلك لانه مال والمرادي ليست بشي حتى قال بعض شايخنا رحمهم الله المرادي  
 بمنزلة الخلاه على راس الدابة وبها لا يستحق شي وان كان لاحدها عليه جذع واحد والاخر  
 مرادي قالوا لا يقضي لصاحب الجذوع الواحد لان اتخاذ الحايط لجذوع واحد لا يكون  
 كما لا يكون للمرادي وقال بعضهم يقضي به لصاحب الجذوع وهكذا اعني محمد ولو لم يكن  
 لكل واحد منهما على الحايط شي وهو غير متصل بينا احدهما يقضي بالحايط بينهما معناه  
 اذا عرف انه في ايديهما وان لم يعرف ذلك وادعي كل واحد منهما الملك واليد تجعل  
 في ايديهما لانه لا منازع لهما فيه ولو لاحدهما عليه عشر خشبات وللآخر ثلاث  
 فصاعد افضى به بينهما وعن ابي حنيفة انه رجح عن ظاهر الرواية وقال يقضي بالحايط  
 لصاحب العشر ولو كان لاحدهما عشر خشبات واقل الى الثلاث وللآخر خشبة واحدة  
 يقضي به بينهما قياسا وفي الاستحسان لا يقضي به بينهما لكن ذكر في الاقرار انه يقضي به  
 لصاحب العشر ولا يومس الاخر برفع جزعه وذكر في كتاب الدعوى ان يقضي لكل واحد  
 ما تحت خشبته وعن ابي يوسف ان يقضي به بينهما على احد عشر سهما على عدد الجذوع  
 ولو كان لاحدهما عليه عشر وللآخر عليه خشبتان فعند بعض المشايخ رحمهم الله الشيء  
 بمنزلة الثلاث وعند بعضهم بمنزلة الواحد اما اذا كان الحايط المتنازع في اتصال  
 بالحايط احدهما ولا شيء للاخر او كان للاخر عليه مرادي فانه يقضي لصاحب الاتصال  
 والاتصال ضربان اتصال تربيع واتصال ملازقة وفي الاتصال التربيع فهو ان  
 احدهما ان يكون انصاف لبنات الحايط المتنازع فيه متداخلة في انصاف لبنات

موطأ  
 احوال الرق المعتبر



الحايطة الذي لا نزاع فيه وان كان الحايطة من خشب فان يكون ساجة احدها مركبة في  
 الاخرى وهذا ظاهر الرواية والقول الثاني ان يكون مع هذا النصف لبنات الخليلين  
 المتطرفين للحايطة المتنازع في متداخلة في النصف لبنات الحايطة المتقابل للحايطة المتنازع  
 فيه حتى يصير الحايطة الاربع كالقبة واتصال الملازمة ظاهرة وهو ان يكون حايطة  
 احدهما لزيق الحايطة المتنازع فيه وان كان لاحدهما عليه جذوع وبالاخر اتصال ان كان  
 اتصال ملازمة فصاحب الجذوع اولى وان كان اتصال ترريع فان كان الاتصال في طرفي  
 الحايطة المتنازع فيه فصاحب الاتصال اولى وعلى هذا عامة المشايخ وهو كذا عن  
 ابي يوسف الا انه لا يوم من رفع الجذوع بخلاف ما لو اقام صاحب الترريع البينة ان  
 الحايطة له فانه يوم من رفع الجذوع وان كان الاتصال من احد الطرفين ذكره في  
 الاسلام المعروف بخوارزمي ان صاحب الاتصال اولى وهو كذا ذكر الطحاوي وبه  
 كان يفتي بعض المشايخ وذكر الكرخي ان صاحب الجذوع اولى وبه كان يفتي شمس الائمة  
 السرخسي **فهل** لرجل ايجنبه مسناه وارض لرجل خلف المسناه بلزقها وليست له  
 في يد واحد منها يريد به انه لم يكن لصاحب الارض عليه غرس ولا لصاحب النهر عليها  
 تراب ملقى فهو لصاحب الارض عند ابي حنيفة ولا يرفعها حتى يسيل الماء عند  
 هو لصاحب النهر وثمره الخلاف تظهر في شيئين احدهما في ثبوت ولاية الغرس  
 على المسناه عند ابي حنيفة الولاية لصاحب الارض وعند صاحب النهر والثاني  
 اذا كان على المسناه اشجار ولا يدري من استنبته عند ابي حنيفة الاشجار  
 الارض وعند صاحب النهر وهل لصاحب الارض منع صاحب النهر من المرور  
 على المسناه عند ابي حنيفة قال بعضهم له ذلك وقال بعضهم ليس له ذلك اذا لم يكن  
 فيه ضررين ثم ان ابا حنيفة قال منع صاحب الارض من حفر المسناه لان لا يضر  
 ما النهر تحزر اعم الاحرار لصاحب النهر وقال اذا حفر الرجل في داره بئر او في بساتينه  
 بدا رجاءه فانه لا يمنع من ذلك وفي الموطن جميعا انه متصرف في خالص ملكه والفرد  
 ان حفر المسناه ليس بانتفاء يلق بالمسناه والحفر في الدار انتفاع يليق بالدار والمالك  
 لا يمنع من الانتفاع بملكه انتفاعا يليق به ومنع من انتفاع لا يليق به احكامه  
 اذا استفا ارضه سقيا معناده وجه قولهما ان الظاهر ان صاحب النهر فان له عليه يد

في يد واحد منها يريد به

الاستعمال

الاستعمال من حيث انها مطروح لما يحفر من تراب النهر وطينه الا ترى ان صاحب الارض  
 اذا اراد ان يمنع من ذلك لا يكون له ذلك والقول قول من يشهد له الظاهر وجه  
 قول ابي حنيفة ان الظاهر في جانب صاحب الارض اقوي لان المسناه تصح للارض  
 والغرس كما تصح الارض لهما بخلاف النهر فكان القضا لصاحب الارض اولى كما قيل في  
 المساجر ورب الدار اذا اختلفا في لوح موضوع في الدار والورج على صفة الانواع التي  
 وقع بها تسقيف الدار فانه يقضي به لصاحب الدار ويقول يد صاحب الارض الى هذا  
 الموضوع اسبق لان هذا الموضوع كان ارضا في الارض انما صار نهر يتصرف عارض فكان  
 القضا لصاحب الارض اولى كما قلناه انما في حايطة تنازع فيه اثنان ولا حايطة  
 من وقت البناء يد صاحب الجذوع تثبت بعد البناء واختلف المشايخ على قول ابي  
 حنيفة ان صاحب الارض هل له ان يمنع صاحب النهر من القاء ترابه عليها والصحيح  
 انه لا يمنع لان استحقاق ثبت بضرب من الظاهر وبه لا يثبت ولاية للمنع كما قلنا في  
 الحايطة اذا قضي به لصاحب الترريع وبالاخر عليه جذوع لا يوم من صاحب الجذوع  
 برفع الجذوع ومن المشايخ من قال هذه المسئلة بناء على مسئلة اخرى وهي ان الرجل  
 اذا حفر نهر اهل يستحق لنهر من حرمه عند ابي حنيفة لا يستحقه وعند مالك يستحقه  
 واذا كان يستحق الحزم عند مالك انت المسناه في يد صاحب النهر تبعاً للنهر فيقضي  
 به له حكم البئر واذا كان لا يستحق الحزم على قول ابي حنيفة لم تكن المسناه في يد  
 صاحب النهر وهي ايضا ليست في يد صاحب الارض لان الارض لا حزم لها بل خلاف  
 الا ان المسناه اشبه بالارض اليه اخر ما قلناه وبعض مشايخنا قالوا هذا الخلاف  
 فيما اذا كان الارض والنهر مستويين اما اذا كان النهر في صعود والارض في هبوط  
 كانت المسناه لصاحب النهر لحاجة صاحب النهر اليها وان كان على عكس هذا كانت  
 المسناه لصاحب الارض دار عشرة ابيات منها في يد رجل ويبيت منها في يد اخر  
 فالساحة بينهما نصفان لانه سوي في استعمال الساحة لان استعمال الساحة  
 بالمرور وهما في حق المرور سواء ولعل مرور صاحب القليل اكثر من مرور صاحب الكثير  
 لزمانه صاحب الكثير وكون صاحب القليل ولا حراً جابلاً لأمور على ان نقول  
 الترجيح لا يقع بكثرة ما هو من جلتى العلة وصار هذا كالطريق يستوي فيه صاحب